

**JOHANNIS-JACOBI
WISSENBACHI ...
DISPUTATIONES AD
INSTITUTA IMPERIALIA,
HAC TERTIÂ EDITIONE...**

Johann Jakob Wissenbach



B 17

5
22

BIBLIOTECA NAZIONALE
CENTRALE - FIRENZE

J.44.

211

R. BIBLIOTECA NAZIONALE CENTRALE
FIRENZE

LIBRI

DONATI DAL

DOTTOR ANNIBALE GIULIONI

GIURISTA

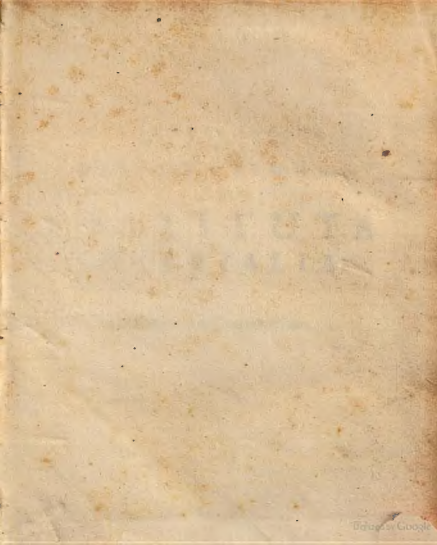
Nato a Firenze il 7 Febbraio 1847
e morto il 1° Dicembre 1895 in Firenze.

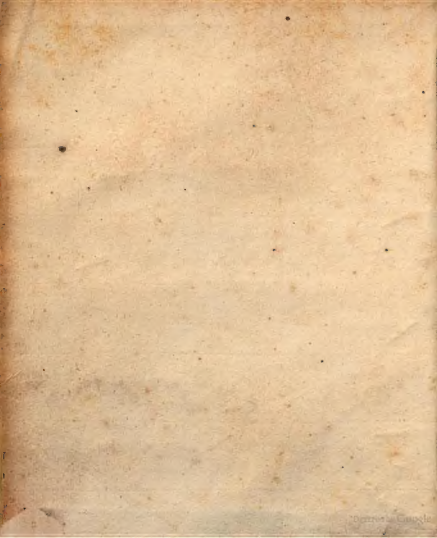
16 Maggio 1896

Filio primogenito
Rexardo Leopoldo del.
dona dabit

Al Bdesenkenberg
6. Dec. MDCCLXI.

The name of the
 person who
 was the
 first to
 be
 the
 first





JOHANNIS JACOBI
WISSENBACHII

DISPUTATIONES

A D

INSTITUTA
IMPERIALIA,

ET

Minores aliae Commentationes.

IOHANNES JACOBUS
W. 1221

DISPUTATIONES

et

INSTITUTA
IMPERIALIA

et

Adhuc die Communitatis
W. 1221

Sam. Guilielmi Akerboom

JOHANNIS-JACOBI

WISSENBACHI,

Nassovii, JC. & Antecessoris Frisii,

DISPUTATIONES

A D

INSTITUTA
IMPERIALIA,

Hac tertiâ Editione prope triente auctiores.

ACCEDUNT

- I. Contradições Juris Canonici.
II. Emblemata Triboniani.
III. Diatribe de Mutuo, ejusq; Vind. contra Salmasium.
IV. Sylloge Errorum Irnerianorum.

I T E M

Compendium Juris Feudalis nunquam antehac editum.

Prefixa est Epistola, in qua de vita Auctoris.



*Jos. Conrad. Dedon
A. B. 1713*

FRANKER A,

Sumptibus JOHANNIS WELLENS, Acad. Typographi,
SAM. ARGERII & HEN. FRIGGE, Bibliop.

ANNO M DCLXVI. *nv*

JOHANNES JACOBI

1755

Nassau, JC & Amstelredamum

DISPUTATIONES

A. D.

INSTITUTA IMPERIALIA.

Har. sem. Editione prope rheinae anglorum.

- I. Constitutiones Imperii
- II. Emblemata Imperii
- III. Descriptiones Imperii
- IV. Sylloge Imperii

1755

Imperium Imperii in his imperiis imperiis

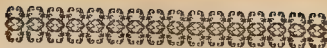
Imperii Imperii in his imperiis imperiis



B 17.5 12

IMPERIALIA

Sam. Augusti & filii Typographi
Johannes Willems, Arch. Typographi
M. D. C. L. X. V.



*Nobilissimis, Dignitate & Eruditione Spectatissimis Viris
atque Juvenibus;*

D. ERNESTO SIXTO AB AYLVA.

D. TARQUINIO à BOELENIS.

Novem-Viris Reipublicæ.

D. AHASUERO à GROVESTINS.

D. JARICHIO AB OCKINGA.

Supremæ Curiae Senatoribus.

D. JOHANNI à GOSLINGA.

D. THEOTARDO AB AYLVA.

Præfectis Prætoriiis.

D. EDZARDO à DOUMA.

D. SIBRANDO AB OCKINGA.

Ductoribus Cohortium.

D. A G G Æ O à S I X M A,
D. B I N H E R D O H E R I N G A
à G R O V E S T I N S,

Reipubl. jam admotis, sed majoribus admovendis.

D. F R A N C I S C O à B U R U M, J E t o.

D. A N T O N I O de H U Y B E R T.

D. V A L E R I O à G L I N S T R A.

D. J O H A N N I à V E L S E N.

SS. LL. Studiofis, in spem Patriæ suæ
natis factisque.

Fautoribus atque Amicis suis plurimum honorandis,

U L R I C U S H U B E R.

J. U. D. & Pr.

S. D.



Disputationes Viri Clarissimi JOHANNIS JACOBI WISSENBACHII ad INSTITUTIONES IMPERIALES, usu studiorum pridem vobis cognitæ, sub vestri nominis patrocinio, Nobilissimi Fautores, iterum publicamus. Instituerat Auctor paulo ante novissimam valetudinem diligenter eas recognoscere, & in gratiam Auditorum deficientes passim responsiones, quas in conciso opere vel judicio cujusque excogitandas, vel ex laudatis scriptoribus inquiritendas reliquerat, supplere. Opus, viz. duabus paginis in-

choatum, festivitate nuptiali, secutaque Viri maximi imbecillitate ac pariter morte abruptum, ipsius ægrotantis commendatione & rogatu typographorum ausus sum continuare. Erat mihi copia plerarumque responsionum,

quas

DEDICATIO.

quas ex ore ipsius quondam exceptas ad margines libri mei notaveram. *Has* suis ubique locis subjeci; additis tamen non paucis ex Autoris sententiâ mihi probe cognitâ, quæ abesse non posse videbantur, ut in alienum tamen opus quam minimum mihi permitterem, quo nomine sollicitus non sum, ne quis litterem mihi intendere possit. In calce præterea quæ priori editioni adjecta fuerent, accesserunt Disputationes de Mutuo adversus *† virum Salmasium*, & Emblemata *Tribensani*, elegans opusculum, quod primo omnium in lucem emissum, videtur mihi præcipue aures hominum & januam famæ Auctori patefecisse. Præterea Catalogus Errorum, quos *Irnerius Bononiensis* in excerpendis Authenticis commisisse videtur. Cum operis ad finem perductis editionem pararem, suppeditatum nobis est ab Affine *§ pmanestru D. VIORRO BOTMA J. C. Compendium Juris Feudali*, olim ex ore ipsius exceptum. Quod etiamsi non hoc animo, ut publici juris fieret, dictatum ab eo animadverterem, tamen hic adjiciendum putavi; quis providebam, me alioquin infcio, typis, ut erat mendosum & quibusdam in locis mutilum, aliquando subjectum iri. Quod si non prorsus emaculatum exhiberi à me videatur, ignoscent Lectores necessaria festinationi, qua extremo editionis articulo raptim utendum fuit. Quod autem vobis hanc editionem, *Viri Nobilissimi*, dedicandam existimavi, causam habui, conscientiam gratitudinis, qua me & ob beneficia & propter affectus testimonia, quæ omni tempore singularia mihi præstitistis, obstructum cognoscebam. Te *D. ERNESTE SIXTE* ab *AYLVA*, cum *Parente* felicitis memoriæ, quo majorem in toga, seu potentia, seu meritis nunquam Græcia vidit, Auctores fortunæ meæ semper agnovi atque prædicavi. Te *Dnc. BOELENS* studiorum in Academia consortem jucundissimum, ubi Respublica ad majora te proexit Fautorem humanissimum expertus sum. Vos Amplissimi *SENATORES*, Alter familiaritate & communicatione studiorum Franckeræ atque Trajecti, Alter contubernio & interiore amicitia me dignatus, suavitatem morum non minus quam acrimonia ingeniorum Nobilitatis uterque præcipuus, candidissima semper benevolentia me complexi estis. Etiam Vos Nobilissimi Prætores, *Dn. GOSLINGA* Franckeræ, cum Clarissim. *WISSENBACHIUM* audiremus, *Dn. AYLVA* adhuc omni die, favorem nescio an humanitatem majorem mihi exhibuistis. Quæ verò interior esse potuit, quam nostra *D. DOUMA* Heidelbergensis consuetudo & Germanica peregrinatio? vel tua *Dn. OCKINGA*, dum integra domus mihi esset, hospiti conjunctio, & nupera discendi exercitatio, in qua jam Marti addictus, tanquam Artis Candidatus perseverasti. Vos vero vel primo loco *Dn. Dn. SIXTA*, & *GROVESTINSI* appella-

DEDICATIO.

pellare debebam, quos professioni initiatus primos habui vel amicitia artis-
simâ, vel convictu domestico conjunctissimos, eodemque tempore D. à
BURUM; quos omnes studis præclare exultos Patria debitis honoribus,
brevi, si virtutibus & meritis suum stat pretium, extollet. Ut & vos Na-
bulisimi & Præstantissimi Jurenes: Tua Zelandia Te D. ANTONI de HUY-
BERT, quo non meminî quenkum me duce plus breviori tempore profecisse.
Nec vestris DD. VELSEN & GLINSTRÀ ingenis quicquam vidi felicius
& amoenius. Cæterum antequam vos dimittam, constitui, de vita, studiis, mo-
ribus atq; fortuna *Viri Clariss.* D. JOHANNIS JACOBI WISSEN-
BACHII p.m. non declamandi neque laudandi, sed memoriz & exempli
studio, pauca, quod ipsum desiderasse memini, nec vobis ingratum fore
confido, componere. Optavi copiam commentarioli, quem sua manu
consignatum ab reliquis scriptis segregaverat, & quo res suas usque susce-
ptum publicæ professionis munus, compendiose erat complexus, excerp-
di mihi factam fuisse. Sed quando id fieri non potuit, ex quæ aliunde constant
& Magnus Rex in funebri programmate publicavit, in subsidium vo-
cabinus. Satis constat, editum esse ~~munus~~ nostrum familia utrinque
vetere & opibus atque functionibus honesta. Patrem quippe JOHAN-
NEM WISSENBACH habuit *Franshus Nassaviorum*, Verbi Divini Mi-
nistrum, ejus ordinis etiam Avus fuit JACOBUS, ejusdemque maternus
avus JACOBUS REIFFENBERG; Ex cujus ANNA filia natus est ipse
in eo, quem dixi *Franshus* vico, haud procul ab arce nostrorum Principum
gentilitia, *Dillenburgica*, anno præsentis sæculi VII. 2. d. VIII. Id. Octobris.
Domestica educatione ad literarum capacitatem formatus, *Dillenburgi*, mon-
strante PHILIPPO TEXTORIO, trivialis disciplinæ rudimenta absol-
vit, non sine eximio diligentiz atque judicii testimonio. Et memini fratrem
ejus narrantem audire, solitum præceptorem *Textorium* hunc nam mini-
mum ceteris crebro in exemplum proponere, ut pudore comparationis fe-
gnitiam excuterent, & puero adolescentes æmulari conmitterentur. Inde po-
stâ prætexta *Herbernam* ablegatus & majori Studioforum ordini adscriptus
publicas gymnasii exercitationes frequentavit. Ex voto & destinatione PA-
ventum, ne à consueta familiæ professione abiret, ad rerum sacrarum noti-
tiam, Ecclesiæ ministerio se præparaturus, inclinabat. Sed naturali vocis
exilitate, quæ nostro tempore vix parvo auditorio, licet magno laterum nisu
sufficiebat, haud frustra deterritus, ut ex ipso accepi, cum biennium inter
Theologos exegisset, ad Jurisprudentiam se transtulit; etiam domestici
occasione subsidii, quod providebat, invitatus. Nam MATTHÆI, quor-
um familiæ laus studiorum & maxime Jurisprudentiz est hereditaria, ejus-
crant

Et de vita Auctoris.

erant vel necessarii vel propinqui, & avunculus JUSTUS RITHEM-
BERG primum *Renteli*, mox *Frankera*, Juris disciplinam profitebatur.
Igitur Herbornæ primum Viro Clarissimo JOHANNI MATTHEO, di-
ligentem dedit operam: Donec turbamenti belli confusa omni Germaniâ,
in *Belgicam* quæ bonas artes pacis & florentium rerum amicas tunc unice
fovebat, se recepit. Solatium exiliis fuit, quod & liberale hospitium *Frank-
kera* in ædibus *Rosenbergianis* inveniret, & inchoatum Juris Romani stu-
dium per integrum ibi quadriennium magno cum profectu continuaverit.
Anno sæculi xix. ad alterum ex affinitate avunculum D. ANTONIUM
MATTHEUM acerrimi Jctum ingenii, tunc *Groningæ* magna cum fama
docentem, profectus, ejusdem familiari & efficacissima Institutione perinde
quadriennio, tanto cum fructu usus est, ut anno tertio eximium ingenii
fortem in lucem ediderit. Is fuit liber, cui nomen fecit, Emblemata *Trybo-
niani*, quo eleganti artificio ex variis auctoribus ea loca collegit & illa-
stravit, quæ Compilatores Pandectarum responsis Veterum ex novis con-
stitutionibus adjecerant & aptaverant. Tunc primum palam fecit, se ex-
actæ Juris Romani peritiz junxisse multam Historiæ, Antiquitatis & Phi-
lologiæ Græcæ atque Latine cognitionem; adeoque se plane ad Academi-
cam Institutionem factum atque formatum esse. Quod intelligentes Aca-
demiz Palatinæ Instauratores, eum anno sequenti ad publicam Juris Profes-
sionem *Heidelbergam* vocaverunt. Solenne eruditionis testimonium & supre-
mos honores fortunâ suâ & gravi sumtu impeditus nondum acceperat, &
jam facilis occasio, ad compendium temporis ac impensæ oblata videba-
tur, *Heidelbergensibus* hunc honorem novo Collegæ minime negaturis. Ve-
rum existimationis suæ, ita ferebat, interesse judicavit, etsi literario orbi jam
notus, ne aliter quàm publicis defunctis speciminibus Doctoratum & ade-
ptus & meritis diceretur. Ideoque ad Locum vocationis suæ profecturus di-
vertitur *Marpurgum*, ubi post examinationem, Disputationum & lectionum so-
lennia, a.d.viii. Kal. Jun. à JUSTO SINOLT dicto SEJNZE.
Pandectarum Professore publico, in ordinem Doctorum utriusque Juris co-
optatus est. Narrantem audire memini non se solum, sed cum alio insignia
Doctoratus suscepisse, qui & Sponsus erat, eademque luce uxorem domum
ducere decreverat. Igitur ex Auditorio Juridico cum Doctorali comitatu,
sele in templum progressos, ibique celebrasse *hieronymi* sponsalitiâ; atque
inde cum mole utriusque pompæ ad epulas publicas & duplici nomine festi-
vas se contulisse. Addebatur, quia Marpurgi tunc Lutheranæ Confessio re-
gnabat, cum Professores sibi ex more gratularentur, unum fuisse Theolo-
gum, qui Calvinistæ dextram porrigere nolisset; credo, ne fidem pro-

* *

verbio

D E D I C A T I O.

verbo derogaret. Hoc ipso temporis articulo *Norlingana* clades Protestan-
tium res & præcipue Palatinatum vehementer conturbavit, adeo ut dilapsa
rursus Academia, destinata novo Doctore professione irritum & in fumum
abierit. Proinde *Groningam* reversus, bonis conditionibus Generoso Baro-
ni de *ZZMZEWDONSS* natione Austriaco, ut Ephorum & per-
egrinationis socium, rogatus se adjunxit. Cum hoc anno sæculi xxxvi, præci-
piui jam ætate *Luætiæ Parisiorum* ac inde *Salmurum* petiit. anno sequenti
Audegavum, post semestrem ad *Luætiæ* denuo, sed accuratius, ut quod Gal-
li compendium mundi nuncupare audeant, visitavit. Ubi relicto Barone suo
Generam digressus est, ibique Patrum suum Dn. HENRICUM WIS-
SENBACH Scholæ Magistrum offendit. Inde regressus, in *Angliam* trajecit;
tandemque a.d. viii. Id. Februar. *Frankeram* rediit, anno c10 100. tricesimo
nono. Espleverat tum mortalitatem D. HENRICUS RHALA Institutionum
Professor ordinarius, in cujus locum commendatus ab iis quibus eruditio
hominis innotuerat, quanquam *extra ordinem* surrogatus est. Fortuna gra-
dus ei dignitatis, ut solet in his qui merito quam favore Magnatum pro-
moventur, parabat. Igitur Nonis Decembr. M. DC. XL. Extraordina-
riæ professioni inauguratus, post triennium ad Ordinariam, post quadren-
nium ad *Pandellarum* Professionem & nominatim *Primariam* evehctus est. Sci-
pendium ejus primo quadringentorum, dein octingentorum, tum mille,
postea mille ducentorum, postremo mille sexcentorum fuit florenorum;
quo usque neminem antehac in nostra Academia honoratum constat. Re-
ctoratum Academiæ ter administravit. vocationes aliunde ei oblatæ sunt
Harbornensis, Darentiensis, Hardevicensis, Trajactensis, Groningana; & quo-
minus *Laidensem* habuerit nihî obstinisse credo, quam quod omnes illas reje-
cisset, adeoque *impudens* existimaretur. Utique me coram sæpe testa-
tus est, peculiari affectu se in *Frisios* teneri, & cum postremum ei augmen-
tum accessisset, Dni ORDINES, inquit, *hoc agunt, ut ingratum moti me oporteat*. Omnia quæ dixi absque ullo ambitu consecutus est, à quo naturâ a-
lienissimus erat. Argumentum habeo, quod nulli fere Procerum familiariter
notus esset, & quod nullum unquam Librum ORDINIBUS vel DE-
PUTATIS eorum, à quibus congruaria sperantur, inscripserit. Ex tantis
honoribus qui sponte ei affluxere, quantus vir fuerit, facilius quam laudan-
tis asseveratione intelligitur. Primum Professor creatus TRIBONIA-
NI EMBLEMATA iterum edidit, & PIERIO WINSEMIO
Collegæ suo dedicavit, dein, *Notæ* Normico Philologicas in Historiam Evan-
gelicam *Passionis Dominicæ*, ad fratres VIERSSENIOS. Postea *Disputa-
tiones ad INSTITUTA IMPERIALIA*, cum Variis observatio-

nam libellis in calce adjectis. Tum de *Verborum Significatione & de Regula Fari* commentationes Cathedralarias. Tandem primam & secundam *Sanderianam* partem, quarum hanc Consiliario Brandenburgico D. M. D. E. S. G. E. D. dicavit, ut gratiam officiosæ imitationis, cum hic pestis grassaretur, rependeret. Cujusmodi exigua specimina characterem animi ejus, ni fallor, efficacius, quam verbosa commendatio, representant. Postremo in *Codicum* disputare instituit, & persecutus est ad septimum usque librum, quæ duobus tomis publicavit; ad reliqua inchoata manuum alienam Typographi expectant, forte si quis id è re & decore suo putet. Constatuerat in *Novellas & Feudorum* libros eadem ratione commentari, ut sæpe professus est, prudenter addens, si per fata liceret. Omnia quæ publicavit bis terve edita & cupide distracta sunt. Scribendi ratione, præterquam in primis opusculis, ætetur erudita quidem hæud dubie, sed vulgata, ad captum potius discitentium, quam pompam comparata; quare SALMASIUS eum falsè *Doctorem Theicum* vocabat. Cum huic illustri Viro, in mentem venisset jactare ingenium Jurispræntis icntandis, & *Distibam de Mutus*, non esse alimentionem, sparsisset, cum aliis Nosser quoque, sed multo reliquis modestius, ne doctius dicam, in eum surrexit. Salmasius ita respondit, ut ridiculum res eventum haberet; falsus, quod ipsi impugnabant, se minime sentire; & aliud problema vexandum objecit, *quæ in te Mutum consisteres*. Alioqui non puto tranquillioris ingeni & amantioris pacis mortalem repertum iri, quam noster fuerit WISSENBACKIUS, neque facile Jctum majori sanctitate & morum innocentia præditum, in docendo studiisque privatis diligentem fuisse monumenta librorum satis loquuntur, & omnes meminimus, qui publicè privatimque sectam ejus secuti sumus. Et quidem adeo meditationibus ac libris erat infixus, ut ad alias res civilis commercii, quod doctissimis evenire scimus, prope ineptus videretur. Hinc & in consiliis, nisi perspicuus & brevibus terminis quæstio proponeretur, difficilior erat, & in privatis colloquiis, si quos discendi scrupulos proponeres, Laconicus & suspensus, ut ad alia properare & secretum quærere videretur. Sed quæ publicè proferebat exquisita & elaborata erant; nec dubitem affirmare, eum pleraque soliquum memoriz verbotenus mandare; cum sæpe ad syllabam usque redderet non modo quæ scripserat ipse, sed etiam quæ ab aliis opportune dicta videbantur. Unde nec temere plus quotidie quam unâ publicè, & una privatim hora occupari se patiebatur. Quæ res effecit, ut Studiosi domesticum ejus Collegium & Lectionem publicam frequentissime audirent, nec famam docendo minus quam scribendo propagaret. Ut moribus, ita opinionibus Juris, constans & sui per omnia si-

De vita & obitu Auctoris.

millis fuit, iis quæ semel acceperat præcise inharens. Inter quæ multa fuerant singularia ex Institutione D. ANTONII MATTHÆI, qui gaudebat recedere è vulgo, hausta, & semper animose à Nostro defensa; cujus generis inter alia fuit crebra cum Justiniano & amanuensibus ejus, de Antinomii aliisque maleficiis expostulatio. Cæterum, ut ad alia progrediar *Managium* noster à deliciis & amcenitatibus ex instituto vitæ alienior, sero de lecti socia cogitavit. Tandem duxit ornatissimam Puellam ELISABETHAM D. JOHANNIS CLOPPENBURGII SS. Theol. Celeberrimi Profess. filiam a d. x. Kal. Octobr. M. DC. L. ex qua semel ad paucos dies Parens, vitam cum ea jucunde & concorditer annis plusquam XII. egit. Huic superstes post annum luctum, secundis votis junxit sibi lectissimam Virginem RIXIAM DOMANS, filiam D. HORATII DOMANS, Consulatu aliisque honoribus functi. Sed parum diuturna fuit hæc læticia. Nam brevi post, non obscura tabifici affectus in optimo & maximo Viri indicia se prouiderunt, paulatim ita exacerbatæ, ut lecto cum perpetuo affixum paulatim consumerent, & propinquum exitum perspicue minarentur. Tum demum pietatis & constantiæ fructum percipit amplissimum, cum nihil fatali expectatione territus, sed contra erectus & immotus ad supremam necessitatem & meditationem æternitatis se compararet. A. d. XIV. Kal. Mart. M. DC. LXV. collapsis viribus, cum propinquos & Collegas Lector adstantes videret, *Mortalitatem*, inquit, *expletum es*; atque ita paulo post placide dormientis instar expiravit. Post exequias Testamentum ejus apertum est, in quo uxor ex æsse heres instituta, fratres legatis honorati. Me, dum vixerat, singulari semper affectu multisque beneficiis prosecutus erat, quibus cum remunerandis, etsi vitæ in multos annos producta, par non fuisset, jam festinato obitu non modo gratitudinis meæ vices sustulit, sed conscientiam meam amplius memoriæ suæ obligavit, relicto legati titulo, splendido *Burmanni* opere; præterea nobis omnibus acerbo jacturæ sensu, & admiratione sui in perpetuum duraturâ. Plura in laudem ejus dixit Vir Celeberrimus D. GUILIELMUS CUP, Jctus & Antecessor, funebri oratione ex decreto senatus habitâ; Quæ mihi causæ fuit, ut simplicitate narrationis contentus, nulla styli demonstratione utendum judicaverim.

DISPUTATIO I.

D E

Proœmio & Titulo 1. libr. 1. Institutionum,

D E

Justitia & Jure.

TITULUS I.

Hortus est Justinianus ab invocatione (quamvis Codex Harlaundinus non habeat hanc epigraphen) Domini nostri Jesu Christi. Præ & religioſe, Gen. XLVIII. v. 16. (ubi Jacob invocatur Angelum Fœderis, Christum Malach. III. v. 1. Ps. 11. v. 12. & LXXXIV. v. 10. Quare Pontifex Romanus non ita aſpicitur ſus Canonicum, Ramaldus Corſus ſex adfert rationes lib. 3. indagat. jur. c. 17. *Ex ſe negamur ei ſubſcribere* αὐτοῦ ἀλλ' οὐκ: *Ex ſacra cognoscitur pœnis*. Ex prima igitur ratione, quam reddidit, de cæteris judicare promptum eſt. *Non erat necesse*, inquit, *Pontificem declarare ſe Chriſtianum, perinde ac Imperatorem. Ea enim ipſo, quod dicit ſe Episcopum, affirmat ſe eſſe Chriſtianum.* c. 1. & 2. diſſenſ. 11. *Cum multi imperatores à Chriſti lege fuerint alieni, Nempe Antichriſtus designatur invocare verum Pontificem, qui unica oblatione conſummavit in perpetuum eos qui ſanctificabantur.* Hebr. x. v. 14. Verum Episcopum ab invocatione *ſe Tenebrarum* ἡ τῶν σκωτῶν, CHXISTO, I Pet. II v. ult. Juris ſui promulgationem ordi decuit. Sed Papam Romanum nomen & munus Episcopi in Eccleſiâ perpetam uſurpare, Theologi Orthodoxi planum fecerunt, quos inter G. Amef. lib. 1. *Beilatus intro. tom. 1. lib. 3 cap. 5*

2. Titulus Justinianus aliquantò ambitioſus videtur conſiſtiſſe. Theodibertas ſanè

Francorum Rex graviter tulit, quod Juſtinianus, velut devotus Francorum gente, Francici titulum ſibi uſurparet. *vid. l. 1. c. 5. c. de offic. pref. præſ. Aſſiſ. Agath. hſtor. 1. Teſtatur Seneca lib. 1. de ſlen, aſſentantem populum ambitioſe Majeſtati tribuiſſe, quicquid potuit titulorum congerere. Adde Jul. Cæſ. Bulenger. 1. de imperator Rom. 3 Gregor. Thol. 6. de Rep. c. 11. in ſen. c. 13. Balduin. coct. ad h. præm. Alc. 2. diſſenſ. 22. c. 1. parerg. 3 Comm. 2. com. 9 n. 7. qui illam titulorum nomenclaturam pluribus executi ſunt. Cur Juſtinianus ſe non appellavit Britannicum, cùm Severus & Antoninus Eboraci in Angliâ Reſcripta dediſſe legantur, l. 1. c. de R. P. 7 Hebræis (ut hoc obiter inferam) Germanus ſub nomine *Aſcbemet* notam fuiſſe, ex Benjamin & Davide Camo obſervat Druſius 1. animadv. 41. Apud Græcos Germani ſub nomine *Galliarum* fuerunt celebres; quod eis cum Gallis commune fuiſſe conſtat, umd illis potius quàm his convenire Hadr. Junius in *Baratru*, cap. 22. demonſtrat, Joſephus illos *Gomeri* poſteros, etiam *Rbergini* (à *Rheno*, ut pœat Marq. Freherus, quaſi *Rbergini*, aut *Rhenenſis*) à Greciſtis vocavit, lib. 1. c. 7.*

3. Initio proœmii: (*Non ſolum armis decorem, ſed & legibus armatum*) proponitur Chiaſmus, cum poſitis terminalis quatuor

A

PR.

primus respondet quarto, secundus tertio Cujac. 14. Obj. 24. Et his locis Virgilii Epeid. 9.

Vagari sola manu, ferrumque, aratri veniens.

Horatii lib. 1. *serm. sat. 5.*

Mula manatque caput lambosque.

4. Eandem Chiasmus formam adhibuit. Paulus Apostolus in Epistola ad Philemonem, vers. 5. *Quod amicum tuam charitatem ac fidem, quam habes erga Dominum Iesum, & erga omnes sanctos.* Charitas refertur ad Dominum Iesum, vers. 7. *data Epist.* Fides ad Dominum Iesum ad Ephes. 1. vers. 15. *Coloss. 1. v. 4.* Desinant ergo Pontifici obsecrare locum Epistolae ad Philem. pro asserenda invocatione Sanctorum. *Imperatorem Majestatem in d. p. m. p. m.* Theophilus Græce reddidit, *παρονομαζόμενος ἐν τοῖς ἁγίοις.* Parum Feliciter etiam Petrus Nannius nihil hic vitæ esse dicit. *Μαγιστὰ γενέσθαι*, enim *ipse magnanimitas*, virtus est, non *majestas*, *μαγιστὰν*, sive summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas, ut eam definit Bodinus 1. de Rep. 8. Hic Theophilus non fuit ex illis Terentii viris, qui Institutiones Latinas composuerunt (Tribonianus, Theophilus, Dorotheus) sed Auditor recentior: quem tamen ante multa secula vixisse, proximumque ætati Iustiniani fuisse, cum adhuc Veterum libri extarent, nullus dubitat Viglius Zuichemus in *præfatione ad Carol. V. Imp. quum ejus paraphrasi præfatus.*

5. Codex Pandecti s. est vetustior §. 2. h. *proem.* paucis legibus exceptis, quæ Codici Repetite prælectionis primum sunt insertæ. Hunc Giphanius, præfatione speciali, præfixa Commentario in Cod. insert, Codicem non derogare Pandectis. Sed illatio est vitiosa. Multæ leges prioris Codicis, relatæ in nostrum, derogant Pandectis. Confer. L. 4. C. de *liber. præter. junct.* l. *facta 4. l. si conditionis 6 §. 1. D. de hered. instit. L. ult. C. de collatione junct. l. 1. §. 18. & seq. D. eod. L. ult. C. de in-*

pub. & al. subst. junct. l. 9. D. de vulg. & pup. subst. L. ult. C. ut intra cert. temp. crim. quasi. term. junct. l. 7. D. de maner. & bonor. & c. Tribonianus autem est culpandus, qui in Pandectas retulit leges, quæ in usu esse desierant, vel abrogatæ erant, quod tempore prior Codex componebatur Cujac in l. 1. & 2. D. de lib. & post. hered. instit. Fr. Rag. in d. l. 4. & in d. l. ult. C. de instit. & al. subst. Fr. Balduin. lib. 1. *sur. lastimul.* Bachov. in *tract. de pignor. lib. 1. c. 15. n. 6.*

6. In institutionibus *judic. exprobat, passim.* *Exprobatum*, nihil est passim perperam, nihilque inutile, sed quod in ipsis rebus obtinet argumentis, ait Iustinianus §. 3. *proem. l. c.* quod in presenti ævo in usu vertitur l. 1. §. 11. C. de *vet. jur. emel. l. ult. C. de delictis. lib. ult. §. pen. inst. de sacrad.* Idem Imperator in *præfat. ad Antecessor. de ratione & method. jur. decem.* suorum librorum, cum antiquorum, permutationem, similem esse dicit ejus permutationis, quam Glauco cum Diomedæ apud Homerum fecit, *ἄλλαν χυλίων, καὶ κέρων ἰσχυρίων.* Aurea æreis, centena novenarius. Verum, multoties plenius quod laudat venales qui vult extrudere merces. Quod de Philosophis Stoicis ait Seneca *Epist. 88.* *Quantum habent superfluum, quantum ab usu recedunt?* id de Pandectarum & Institutionum libris usurpare possis. In §. 4. h. *proem.* Iustinianus Institutiones in quatuor libros jussit dividi. Cujus partitionis rationem Accursius petit à numero quatuor Elementorum, aquæ, terræ, ignis, æris. *Quia*, inquit, *similes huiusmodi corpora hominibus sustentantur ita ex hoc inst. valentius juvenes sustentantur, & adjuvantur.* Ridicule! Librorum partitiones sunt arbitrarie, pendent ab Auditorum arbitrio. Notomannus retentis eodem librorum numero, libro secundo adjungit tractatum successionis ab intestato, extensivæque universitatis acquirendæ modos, usque ad tit. xiv. lib. tertius Tertium à tit. de Obligationibus versus, universam Delictorum materiam, modosque tollendarum obliga-

tionem complectitur. Quartum incipit à *tit. de Admimis*. quâ methodo Balduinus ad *tit. Inst. de oblig. quæ ex del. nasc. refert*, dispositum fuisse Institutionum exemplar, ad mare Balthicum quondam repertum, Imp. Lotharii secundâ Saxonia tempore, conscriptum. In d. §. 4. Institutiones dicuntur, *Totius legis summa sequens prima elementa, namque reposita mensuram ipsam regunt*. Titulus, i. propè totius: Oppidum enim multe sunt juris materie, quarum summam in Institutionibus non reperias.

7. In Digestis omne jus antiquum collectum est, §. 4. *præm*. Complures tamen reperis leges, à Triboniano interpolatas, & ad novæ Constitutionis inflexas, Alio sensu Pandectarum compositionem Iustinianus vocat compositionem novæ juris, *cul. un. §. 9. in fin. C. de caduc. tel.* Voluntate & sanctione Iustiniani illa veterum Jurisconsultorum responsa obtinent juris auctoritatem, quam antè non habebant. Iustinianus jus Vetus enucleavit, l. 2. C. de vet. *jur. emul.*

8. Sobrie accipiendum, quod dicitur in §. 6. *h. præm*. Institutiones habere vim Constitutionum Imperialium. Hactenus nimirum, quatenus Institutionibus convenit cum Pandectis & Codice. Sic minus, Apographis præferenda Autographa, Authentica Exemplis l. 2. D. de fidei. *instrum. l. 3. C. de divers. ref. & pragmat. sanctum*. Fatendum tamen, secisse Iustinianum in his libris Constitutiones quasdam, quæ non extant aliibi, & reperriri locos Institutionum singulares, non paucos, quibus similes in jure nulli sunt alii. Cujac. 11. obs. 38. & *Indic. Institut. l. 1. de P. Quinetiam ex Institut. Pandectarum recipiunt interpretat. l. 34. §. 2. D. de leg. 1. junct. §. 6. Inst. de legat. l. 2. §. 22. D. de mil. hom. rap. junct. §. ult. Inst. ead.* Super etiam Institutiones Pandectarum posteriores, usque derogant. Confer. l. 10. §. ult. D. de Testam. *tut. junct. §. 1. vers. servus aliterus. Inst. qui testam. tut. dar. post. l. 1. §. ult. D. de min. junct. §. 2. Inst. de curat. l. 3. §. pen. D. de jur. fidei. junct. §. Instam.*

ru. 39. *Inst. de rer. div. l. 23. §. 3. D. de R. V. junct. §. si quis in aliena. 34. Inst. de rer. div. l. 82. pr. D. de leg. 1. junct. §. 14. Inst. delegat. Balduin. lib. 4. de jur. nat. §. p. 444.*

9. In fine proœmii Iustinianus appellatur *Demons*. Fuit tempus, cum hæc Numenclatura tyrannidem sonaret. Cicer. 2. de Orator. *Brutus populum Romanum Demonsata Regio liberavit*. Et Polybius lib. 2. *si repensâ æquæ* opponit *vñ dixerimus æquæ*. Augustus, quo imperante, Christus natus est, Dominum se dici vetuit, publico edicto ob id promulgato, cujus meminit Sueton. in August. c. 53. & Orolius, velut illò exhibitò, qui verè *Demonius*, Dominò & Oecumenicò, & æternò. Tertull. Apolog. c. 34. ibique Desiderius Herardus. In hæc ætrem subscriptione humani quid passus esse videtur Iustinianus, quod non est usus æræ Christianæ. Adde Du. Spanghemum part. 2. Dub. Evangel. 1. pag. 7.

De Justitia & Jure.

10. *Justitia est à Jure*, non contrâ, jus à *Justitia*. Quod enim ex *Legi* aut *ratione* sit præscripto, *Justum* est: *Virtus* autem, que quod *justum* est, exequitur, *Justitia* nuncupatur. *Justitia* (Justitia) est quasi *divinus ordo*, *justi sententia* & *intelligentia*. Omne autem objectum prius est scientiâ. Cantus prior est musici, numerus prior Arithmetici. Sic ratiocinator Petrus Martyr 4. *lectur. com. 14. n. 1* Et Dominicus Soto ait lib. 3. de *just. & jur. quest. 1. art. 1. Si prius pro objecto justitia accipias, justum est, quod Utinam scribis, prius esse à justitia*. Porro definitur *justitia*, *Voluntas*, i. *vis* sive habitus animi, volentis suum cuique jus reddere. Est habitus voluntatis, non intellectus *prim. h. 2. Unaqueque enim virtus in ea est potentia, cujus est objectus, quem rectificat*. *Justitia autem non rectificat actum intellectus, aut alterius aliqujus potentie cognoscitivæ*. Haud enim jurâ dicimur, quia *justa* cognoscimus, sed quia *justa* operamur, & volumus. Definatur *voluntas*, non per predicationem identitatem,

eam, quæ iustitia sit potentia, sed Causa-tem. Iustitia enim sit habetis, quæ sit volun-tas actus. Hæc Soto lib. 3. quæst. 1. artic. 1. & 4. Non qui *passive* agit, prout iustus est, sed qui *active* agit, ex habitu, qui sic ab animo comparatus est, ut perpetuo ius suum cuique tribuere velit. Deus est *commutator adverbium*, non *adjectivum*, ajunt Theologi. Contra Rudolph. Agricola, qui lib. 1. de *reipub.* c. 9. idcirco hæc definitio-nem iustitiæ reprehendit, quod non liquet, quod ratione iustitiæ voluntas.

11. Definitur iustitia universalis in d. pr. b. r. c. l. 10 §. 1. D. *ord.* Nam magna pars juris publici, ius personarum, leges mili-tares, leges sumptuarie, prohibitio nuptia-rum inter certas personas, &c. ad iustitiam particularem referri non possunt. Utque autem hæc ad iustitiam esse oportet suo fi-nito. Tria juris præcepta §. 3. h. s. finibus iustitiæ particularis non circumscribuntur. Icti c. rem, non suam *particulariter* iustum, sed de *universitate* rerum hominum efficere flu-dent, l. 1. D. b. r. quibus accedit in xbi. 1. apud Ar. d. de civ. lib. 2. c. 5. *Est* c. 1. Præscri-bet lex & *Factus* vim munia, velut non de-be-re ordines, non fugere, non abscondere ar-ma, & *Temperantia*, veluti non inorchari, & *Mansuetudo*, veluti non verberare, non ma-ledicere. Similiter & *alias* virtutes, atque vo-luntate resistit, illas quidem præcipit: hæc prohibet. *Dis. persequi omnes.* Verba igitur huius Definitionis, sua *sanctæ* *causæ* *tribuerunt*, ge-neralia sunt accipienda, ut latum iustitiæ officium expriment, quod est, suum cuique tribuendo, omnium virtutum actus ad com-mune bonum perducere, ut v. e. vir fortis strenue agit in bello: vir temperans ab alieno abstinere thoro, studio boni publici d. nou. 69. *Nou.* 69. in prin. P. Tab. 1. *se. mo.* Domin. Soto. d. lib. 3. q. 2. artic. 3. Contra Amelium, lib. 5. de *Consuet.* c. 1. ubi ait, Jurisconsultus in definienda iustitiâ sibi miseri contradiere.

12. Unde liquet, quo sensu hæc iustitia

vocetur virtus in genere, scilicet causaliter, quatenus aliarum virtutum actus ad suum fi-nem ordinat. Domin. Soto d. artic. 5. *per. tab.* Et quæ mente Philosopho iustitia dicatur tota virtus.

13. Particularis iustitia versatur circa Commutationes & Distributiones præmio-rum ac poenarum. In commutationibus præ-pollat proportio Arithmetica, quæ numero-rum intervalla simpliciter considerat. Quæ similis est regulæ polycleti, in nullam partem flexa, nullâ habita differentiam in personarum ratione, nullâ intentu meriti, nullâ dignitate & nobilitate. In Distributionibus præpollat proportio Geometrica, quæ æqua-litatem proportionum inter se comparat, Lexiam regulam imitatur, in quamvis partem flexilis, personarum, temporum ac loco-rum varietate eandem temperat. *Artis.* 9. *Est* c. 7. Soto d. lib. 3. q. 2. artic. 2. Wesenbec *in parat.* D. h. t. n. 11. quam ratio de æquitas moderatur. Itaque Plato d. c. debet, Deum semper Geometriam tractare, *non huius dei* *sanctæ* *gæ.* *Plat.* lib. 8. *Group.* *problem.* 2.

14. Autem puniuntur & clem. facinori-bus servi, auter lib. h. lenius, illi durius, l. 1. l. 9. §. 15. l. 10. l. 16. §. *persona.* l. 18. §. *ale.* D. de *pen.* §. 7. *test.* de *publ.* *tal.* Plato ta-men lib. 9. & 12. de *legib.* gravius incivem, quam in ferrum animadverti voluit, quod hic non esset ab honesta disciplina fabrona-tus, ut ille. Quæ sententia philosophum quidem sapit, non rodicem, aut sur con-sultum, recte inquit Bodinus 6. de *Republ.* c. 6. p. *(mde)* 119. Principalis enim poenarum finis est, Emendatio, Difficilius autem servi, quam liberi emendantur. Quare cum illis poenæ, quam cum his durius agendum, vid. Amelium lib. 5. de *casti.* *conf.* c. 34. n. 5. Du. Matth. *com. de crim.* p. 336.

15. Pro varietate tamen circumstantia-rum, proportionis Arithmetica potest esse locus in Distributionibus, & Geometricæ in commutationibus. Nam venditis bonis debetores, qui solvendo non est, pecunias ex-

venditione redacta, dividenda sit inter creditores, si constituendae partes societatis, quanquam hae species ex contractu proficiantur, Geometricam tamen aequalitatem observamus, ut cui plus debetur, quive majorem quantitatem impendit, plus officio iudicis vel arbitri consequatur. Et si ex delicto agatur civiliter, ut fenerator damnorum, aut furtivus laeso, quoquam maleficio achnon sit causi, Arithmetica tamen aequalitatem probamus: Sin accusetur reus extra ordinem, Geometricam sequimur: interdum sanè Arithmetica; veluti si lex in sicarios animadverti jubeat gladio, nulla habita ratione personarum, plebejos pariter & nobiles gladio ferimus. Hortom *ad h. 2. Inst. de sacer. l. Grotius 2. d. jur. bell. & pac. 12. n. 24* Unde Bodinus *diff. c. 6. Gocien. in Problem. Et H. Kirch. de Rep. disp. 19.* tertiam proportionem ex Arithmetica & Geometrica mixtam, quam Harmonicam vocant; introducunt, ad quam poene sint irrogandae. Nulla urgente necessitate. Sufficit, Geometricam proportionem in distributionibus pecuniarum praeposere, eodem in libris nostris a potiore & praepollente solet fieri denominatio. *Arust. 1. polis. 18. D. Matth. d. comm. lib. 48. D. tit. 18.*

16. Jus est ars aequi & boni, *l. 1. pr. D. h. 2. Opp.* Ipsum jus est aequum & bonum. E jus non est ars aequi & boni. aliud enim est jus, aliud, quodarti est positum. Aliud est, numerare, aliud, Arithmetia. Resp. Celsus non *faris, sed scientia juris* definitionem tradidit ius est ars l. Coluctio praeceptorum aequi & boni. *Commus lib. 1. comm. Me 1. Parerg. 30.* In definitione jurisprudentiae, Notitia rerum ponitur pro notitia juris de rebus, ut in definitione Regulae, *l. 1. D. de R. l. Regula est quaream qua est. breviter enarrat. Rem, 2. jus de re P. Fab. in aud. l. 2. 4. & Ph. Matth. n. 2.* Notitia rerum gestarum, seu historiarum, notitia Physica, Medicinae, Mathematicum, &c. aliarum sunt artium. *Don. 1. comm. 16.* Per res Divinas non

easdem planè Iustinianus intelligit, quae Ulpianus, homo gentilis significavit in *l. 10. §. 2. D. h. 2.* nam ejus juris Publici, quod in sacris & sacerdotibus consistit, partes erant, jus Pontificale, jus augurale: in quibus tractabatur de religione & cultu deorum, de ceremoniis variorum sacrificiorum, de auspiciis, extispiciis, &c. secundum ea, quae Numa statuerat, quae Christianiani temporibus sunt profligata *Baldwin. comm. ad h. §. Freher. 1. parerg. ult. Alder Dom. d. 101*

17. Vera non simulata est philosophia quam jurisconsulti fectantur, *l. 1. §. 1. D. h. 2.* Est enim jurisprudentia pars Philosophiae Practicae Govein *1. var. jur. less. c. 18. Coras. in d. l. 1. Quantilian. lib. 12. Inst. Orator. Quis, inquit, iura quaesit aut verborum proprietate, aut aequo disputatione, aut voluntatis consiliis studium? Quorum pars ad vatum, aliam, pars ad moralem philosophiam redundet. Nec male illi qui his verbis l. 1. perfiringi eos putant, qui lingua tantum Philosophi erant, ignavi operi, pallio & barba sapientiam mentientes, de quibus Aulus Gellius *lib. 9. Noct. Attic. c. 2. & Etym. in Celsi ad lib.**

18. Primo Praecepto juris, Honestè vivere, non convenit cum concubinato, & metreticis conjunctionibus, quas jus Civile perhibet *l. 3. & ult. D. de concub. l. 22. l. 29. C. ad. Jul. de adul. l. 81 §. 2. D. de furt. l. 27. D. de hered. pet. Tac. lib. 2. annal. Augustus, lib. 14. de civit. Dei, c. 18.* Respondent quidem Corasius *lib. 1. mystic. 3. n. 6. & ult.* permitti hae majoris mali vitandi causa, ut stupri, adulterii, rapus. Sed frivolam tam responsionem esse, & ineptam, docet Petr. Martyr. *class. 2. lect. comm. c. 11.* Quod inhonestum est & turpe, nec sit permittere, quicquid etiam humana ratio comminiscatur. Non sunt facienda, nec permittenda mala, ut eveniant bona, *Rom. 3. v. 8. Matth. 19. v. 8.* Mentiri non licet, nec pro Dei laude, ait Augustinus, *ep. 8.* Ethnici, quibus scortatio simplex erat inter adulteros, *Altor. 15. v. 20.* excusari utique possent. Sed Iustinianum Christianum

nom Legislatorem meretricis legibus sub-
limi laxare fornicarius, mitior & indignior.
Vitandæ libidini aliud remedium præscri-
ptum. 1. *Corinth. 7. v. 2* Quod Christus di-
cit *Matth. 23. v. 31*. *Meretrices præsumit vobis*
in regnum Dei, in sensu diviso accipiendum,
non composito, specificativè, non redupli-
cativè, antecederet, non consequenter,
intelligit meretrices, non quam diu sunt me-
retrices, sed, quæ poenitentia ductæ agno-
scent & desinent peccata sua. Quomodo & il-
lud accipiendum? *Deus justificat impium*,
Rom. 4. v. 5. Opp. Tolerant meretrices.
Salomo enim jus dedit inter duas meretrices.
1. Reg. 3. v. 16. Resp. 1. Non est satis expe-
ditum, faciunt ne illæ meretrices: lex enim
Hebræis, *Levitic. 24. v. 17*, etiam significat cautionem,
itemque eam, quæ ratio quælibet genere vi-
cium querit. 2. Perpetram ducitur argu-
mentum ab eo quod fit ad id, quod fieri o-
portet. Deus simpliciter meretrices in popu-
lo suo esse vetat, *Levit. 19. v. 29*. Sed, col-
lapta disciplina, multas adversus legem com-
mittentes. Opp. Hostes Scortis consuetu-
dine uti jubetur *Hos. 1. v. 2*. Resp. Hoc
imaginaliter ibi dicitur, easque imagine ju-
deorum nequitia fuit expressa, qui, Deo
communi marito deserto cum idolis geo-
tium scortari essent. Sed ex Hieronymo Pe-
trus Martyr respondet. Opp. Deus judex per-
mittit libellam rapidi, de graviora seque-
rentur mala, *Matth. 23. v. 23*. Resp. Deus non
sibi posuit legem, sed hominibus. Non tam
spectandum, quid Deus fecerit, quam quid
nos facere jussit.

19. Secundum præceptum prohibet deli-
cta & circumventiones in pretio. Atqui Con-
traheantibus naturaliter se licet circumscribere,
*1. 16. §. 4. D. de minor. l. 22. §. 2. D. de ac-
quis. Resp.* Licitum est in pretio circumscribere, non
quod sit dolo, *Lev. 25. v. 14*. 1. *Thibet. 4. v. 6*.
1. & eleganter in *pr. de dolo mal. l. 3. D. de
pos. sed* quæ sit re, ne commercia cuiusvis
inequalitatis obestatio turbentur. Quomodo
justitiamque *Nov. 97. pr.* quod Potoponius 4.

naturaliter, d. l. 16. exponit vocem, *ἐμπρο-
σθε*, i. e. ut in commercio fieri solet. tanquam
hec illorum sit natura, ut contrahentes se
circumscribant, venditores casu vendant,
emptores minoris emant. Pretia rerum non
sunt posita in primo mathematico, in puncto
indivisibili, sed in *ῥηματι*. Variant pro copia
vel inopia rerum. Vacon. à Vacon. 1. *de la-
rat. jur. 28. n. 5. & 6*. Eleganter Carol Mo-
linæus in *tratt. de commercio. n. 172*. *Quid qua-
dam leges dicant, naturaliter licere se invicem
circumscribere, non pro fraudatione auctori-
tatis accipiendum est, nec etiam proprie pro jure
naturalis, quoniam semper bonum & æquum sit, sed
pro maius quadam & talia contrahentium ad
invicem indulgentia, quia exaltum idem & ma-
thematicum æqualitatem servare, cognoscere &
servare tunc possunt, qui modicum ab exacta illa
æqualitate deficiunt naturali consensu sibi in-
vicem emendare videntur. Sine ea indulgen-
tia nomen & utiliter aliter evagaretur, Divul-
ticum & Maxon. tam constarent, l. 2. C. de
rese. vend. Adde Cujacium in *exp. Nov. 97.*
in fin. Myning. 4. *abf. 73. n. 9. & 6. abf. 38.*
Hug. Grot. 2. *de jur. bell. & pac. c. 12. n. 26.*
& lib. 3. c. 4. n. 2. Bachov. *not. ad Treu. vol.*
1. Diff. xxix. th. 3. lib. c. Alexandrum ab A-
lexandro lib. 6. *Genial. dicit. c. 1* Broech. 2.
actum 52 Perez. in d. *ut C. de rese. vend. n. 5.**

20. Alibi Iuriconsulti nostri ajunt, li-
cere naturaliter, quod naturam maximè de-
derunt, & evertit: ut cum ajunt, licere ser-
vis naturaliter in corpus suum servire, l. 9. §.
si ipse servum. 7. D. de pecul. quæ lex auctorem
habet Ulpianum, sibi contrarium in l. 23. §.
expolitur & illa 3. D. de edil. ed. Ex ita Aristoteli-
tes de quibus fuit, ut *zavpavda*, à natura esse
pronunciat, cum tamen nihil magis nature
inimicum sit, quam latrocinium. Salmas.
lib. 1. *de usur. pag. 288. & seqq.* Plura de du-
plex videre licet apud Alciatum 4. *parat. 2.*
c. 6. per. 27. Augustino. 19. de Civit. Dei
c. 4. Soto. lib. 3. *de just. & jur. q. 3. art. 3. &*
lib. 5. q. 1. art. 5. Less. 2. de j. & j. 9. dub. 6.
P. Martyr. 2. *de iur. person. 9.* Lips. 3. *Memor. ad
philos.*

11. Hinc & graviter adversari potestur lex
1. C. de l. ubi ita Constantinus: *Inter apertas
tam jussus interpretacionem, nobis
sola & oportet, & lites consistere.* Nobis sola,
asquit. Ergo non iudici cuius alicui; contra d.
l. placuit.

12. Video quosdam distinguere inter æ-
quitates scriptas, & non scriptas. De illa
accipiunt l. 8. De hæc. 1. Male. Nulla est æ-
quitas scripta, sed omnis non scripta. Equi-
tas a. h. a. aliud est, quod ius, quod lex scripta
pretermittit: id est, quod ius non scriptum
est, sed quod ius non scriptum est. Aristot.
Dial. Mynd. 6. lib. 63. Equidem vulgo legi-
tur in d. l. 8. æquitates scriptas. Sed in vetu-
stis codicibus vox, scripta, deest. Anton. Au-
gustin. 4. emendat. m. 8. Dicit a. Dicit an-
no. 18. P. Feb. m. 90. D. de R. 9. Conn. 1.
c. 11. Don. 1. canon. 13. & 16. canon. 1.
Brecht. 1. ante. 7. Albert. Bolognet. ad leg.
jur. & equat. c. 33.

13. Scilicet autem habendum. Ubi verborum
legis & sententia pugna nulla est, sed inter
utrumque optimè convenit, est autem id
totum prædendum, quod lege cautum. hic
sola Principi est, inter ius & æquiditatem
inspicere, & abrogare iure, aliud in eis lu-
cum surrogare, quod æquitati magis conve-
niat, d. l. 1.

14. Sic in l. proferri 13. §. 1. D. que & a
qua. max. lib. Mulier adulteris suspecta ne-
quæ quidem servum manumittere potest,
qui extra ministerium ejus fuit, vel in agro,
vel in provincia: ubi si Cras ait, id quidem
esse durum, sed legem ita esse scriptam. Ve-
rum hanc duritiem mitigare & emenda-
re Imp. in l. in adulteris 31. C. ad l. lib. de
adult. Cuius lib. 1. Fend. ut 1.

15. Cateroq. in definitione d. l. proferri
convenit exemplum apud Tacitum lib. 14.
annal. de Pedanio Prædicto. urbis, quicquid
servo esset intestestus, & subiretur a Se-
natus, an omnes servus, quorum erant 400. in
domo Pedanii, & supple. ò essent obli-
cendi, C. Cassius Senator & J. Cuius, Oratio-

ne in Senatu habet, obtinuit, ut plesteren-
tur omnes: quod durum quidem fuit, sed
rationem addunt Cassius. Habet aliquid ex in-
equo omnia magnum exemplum, quod ministerie pu-
blici ceteris singulis responderet.

16. Quod si aliud verba legis veliet, aliud
mens & sententia, iudex quævis alius specta-
re magis æquiditatem debet, quam strictum
ius, d. l. placuit. 8. l. quid sit. §. 1. D. de eo
quod certi sit. Cuius videtur l. si expressum 19.
D. de appal. vancere non debet sententia, quæ
expressum contrarium rigorem lata fuit. Resp.
Per ius rigorem id est intelligere convenit verba
mentemque legem & constitutionem. Ple-
runque ius separatur ab æquitate. l. 4. l. ut C.
de edict. Non semper.

17. Pernicieux itaque errant, qui ex d. l.
1. C. de 8. interant. Supremis Curis ex bono
& æquo judicare posse Inferiores secundum
leges, ad eam delere. Dicit ad 11. D. de ju-
dic. sequ. de iur. iudic. præcepti. Connan. 1.
c. 11. Conn. 1. de art. iur. c. 15. Bodin.
lib. 6. de Republ. c. 6. p. (mult.) 1180.

18. Hinc error videtur deditus
Inertius, qui in Auth. Feder. C. de iudic. cau-
si mat. ex vultum iure minores quidem ju-
dices in ieges iurare. Majores autem, se fa-
ctura, quod iustitia & mens vultum tuerit.
Verum hoc ostendit illam Auth. ex N. 8. in fin.
versis & equis in causa & N. 15. c. 1. §. 1.
compulsum esse, ostendi in Errata. Invenit.
p. 11.

19. Porro, Distinctioni inter Equita-
tem, & ius strictum obstat videtur hæc Do-
ctrina iura. Jus est ars æquæ & bonæ: l. 1. m.
prim. D. de iust. & iur. Omne igitur ius est
æquum & bonum. n. 1. al. ad strictum, aliud
æquum, l. prim. D. de iust. & iur. Respond.
Omne ius, quod ius est, æquum est & bo-
num. Strictum vero ius, (quod & sententia,
& voluntate legis recedens, verbis tantum
nititur) ius non est, sed iniuria, d. l. 8.

20. Ex his pronum est iudicari de hoc
Antinomiarum conciliandam modò, quod
distinguitur inter ius strictum & æquum.

Fallax est ista conciliandi ratio. Locus enim est huic distinctioni, cum species aliquis proposita, occasione singularium & circumstantiarum diversa est ab ea quam verba legis important. At in eadem planè specie inopertans hae distinctione. Et Iustinianus omnia sua fecit, id est, probavit 1. §. tanta 10. C. de vet. iur. etul. Fecit ergo suum, jus strictum & aequum in eodem omnino casu, quod quam absurdum sit, nemo non videt Vigl. Zwiehem. in §. 4. Inst. de hered. qual. & diff. n. 3. G. Palaeus de Spar. c. 46.

DISPUTATIO III.

DE

Iure Naturale, Gentium & Civilis.

T H E S I S I.

Ius Naturale est, quod natura omnia animalia docuit *prae. Inst. l. 1. b. 1.* Definitio multorum reprehensionibus obnoxia. Kekermino 1. §. Item *Inst. compend. c. 17. L. Valla 4. Elegant. 48.* est latius suo definito Dominico Soto lib. 3. de iustis & iur. q. 1. artus 3. est angustior *Iurisfrudentes*, inquit, *sive naturale id duntaxat esse censent, quod etiam brutis cum hominibus conveniunt, cum tamen multa sint naturalia, quae peculiariter conveniunt humanae naturae & non brutis, ut est Dealing. & quae ubi insolentia sunt* Rectius ita de-
finiatur. *Sed jus institutum quodvis animalium Rem. 11. v. 15.* Apollonio d. d. cum, *discrepan. v. d. d. seu Del. Rem. 1. v. 31.* puta, jus à Deo ipsi naturae hominum institutum. Et haec est lex naturalis. Sunt qui per naturam in definitione juris naturalis intelli gunt Deum. Equidem p. dicitur, *Naturam esse Deum.* Est tamen data & impropria locutio. Cum potius *Natura* sit d. à Deo praefcriptus.

1. Non jus est, sed vis naturae, quia animalia ceterae communia quaedam habent cum homine. Haec cum eodem homo facit, eandem in consensum adhibet, quam velut

docem, lucemque sequitur, eodem bestiae insistentem agendum solum instinctu naturae, & cuncto impetu sine iudicio ac ratione ducatur. In brutis non est societas aut communio, nec in ea cadit iniuria. Ergo nec jus, proprie. *prae. Inst. si quadrup. paup. seu de Cic. extremi libri 3. de fin. Cl. Salmas. lib. 1. de aser. cap. 9.*

3. Cum eodem ergo mirari libet, Cyprianum in notu posterionibus *ad d. prae. inst. si quadrup. paup.* & rationem *in d. si quadrup. paup.* hominibus cum brutis communem esse, *et d. si quadrup. paup.* hominum proprium *si quadrup. paup.* *et d. si quadrup. paup.* non dicit nisi solè expressione & enumeratione.

4. Vestigia quaedam rationis, *et d. si quadrup. paup.* & simulacra juris in brutis animadvertere licet quale est quod in 1. §. 11. D. si quadrup. paup. sit del. & duo arietes inter se concurrerint, distinguitur, iter provocant.

5. Deus Optimus Maximus Legislator etiam in brutis vindicare vult sanguinem hominis. *Gen. 9. vers. 5.* Bovem corruptetam necari iubet, si hominem occiderit, *Exod. 21. vers. 17.* Per eundem, quae monstrum venere cum homine commixta fuerint, interfici praecipit, *Levit. 17. vers. 15. & 16.* Guido Papaeus *quest. 183.* meminit quorundam iudicum, qui potius ad laqueum damnaverunt, quod puerum uxorisset. Alii villici cuiusdam Bellovacensis canes ob disceptum mortuum Franciscanum, morti adjudicaverunt inter quos iudex solisse Aron. Miraculis testatur ad d. l. 1. Quamvis, quomodo sit reum pecus, quod ratione caret? Respondet Augustinus in c. *moder. 15. q. 1.* Hominem quidem propter reatum puniri: bruta vero non propter reatum puniri, sed oculis hominum & conspectui subduci, ne contaminata nefario flagitio, turpissimi facti memoriam refricent mortalibus. Adde Amelium lib. 5. *Cassian. Conseruat. c. 34. quest. 3.*

6. Ex iure naturali descendit maritatusque ferminae conjunctio, quam matrimonium appellamus. *d. prae. l. 1.* licet propositio In-

naturali juri sunt contrarii, *d. §. 1.* Ergone jus gentium naturali juri est contrarium? Resp. Noa in *Tbds*, sed in Hypothesi, respectu illarum personarum, quæ aut bello capte, aut ex ancillis nostris nate sunt. Atqui secundum Aristotelem, *1. polit. 3. & 4.* Servi alii sunt naturæ, *ut phidru*, alii lege, *ut pæper*. Ergo servitutes, juri naturali non sunt contrariæ. Alii distinguunt inter Iulianum & Philephum. Ille loquitur de servitute statui hic de servitute ingenui. *Naturalem servitutem* Aristoteles dicit quam homines lacertosi, robusti, ac mentis & consilii inopes, nobilioribus & præstantioribus servant. *Legalem* vocat, quam homines sapientes ac strenui, bello capri, subire coguntur. Quam adeo non vocat naturalem, ut etiam disputet, justa sit, nec ne. *Boetius lib. 1. de Rep. cap. 5. Soto lib. 4. de just. & jur. q. 2. artic. 2. Hotom. in d. §. 2. Budov. ad §. 2. Inst. de jur. person. Caus. 2. caus. 1.*

10. Quod Ambrosius in *1. sexta die. de simit* 3. per Ebrietatem obrepisse Servitutem in orbem, ait, extor me non intelligere, nisi servum appellet Ebrum, qui rationis usu carens a jumento parum distat inquit Dominie. Soto, *d. loc.* Verum, respexit Ambrosius ad historiam Noachi, *Gen. 9.* qui ebrios, vinoque oppressus, nudavit pudenda sua. Quod Cham filius, indico Censuram (ut verosimile est) videns, indicavit fratribus suis. Idque Censuram delictum Noachus vindicavit dicens, *Maledictus eris Censura, servus servorum eris fratribus suis.*

11. Plerique omnes contractus sunt juris gentium, adeoque ex naturali ratione dependent, *d. §. 2.* Atqui *res jurisdictio*, sive mercis vel cuiuscunque rei cum numero permutationem, secundum naturam esse, negat Stagiritis Sophus? *d. 3. me. & phidru, dicit. me. dicitur item, non enim secundum naturam, sed mutui sit.* Nempe, quia homo hominem in questu habet, atque alter de al-

tero lucrum facit, non de terra proventus, vel de animalium sortu. quam solam querendæ pecuniæ rationem naturæ congruere vult. Vid. *Salmas. lib. 1. de usur. c. 10. Raskerm. curs. Philof. diss. 12. passim. 44.*

12. Emptiones venditiones ex jure gentium institutæ sunt, *d. §. 1. & l. 5. D. de just. & jur. l. 1. §. ult. D. de contrab. empt. Opp. jus gentium cum ipso genere humano est proditum, §. singularium 11. Inst. de rer. div. Emptio autem venditio, &c. Primus enim emere & vendere instituit Liber Pater, inquit Plinius *lib. 1. cap. 56.* Nec fuisse in usu Emptionem venditionem tempore belli Trojanæ, Paulus docet, & confirmat testimonio Homeris, *l. 1. D. end.* Denique, Emptio celebratur *numis*, qui non existit naturæ, sed hominum inventionem & consuetudinem consistat. Dicitur est *numus* *ut supra*, qui à lege positus est & valore accepti. *d. l. 1. Resp.* Ut quid juris gentium esse dicatur, non oportet id cum ipso genere humano esse proditum. Satis est, id ab omnibus hominibus certo quodam naturæ judicio in communem omnium utilitatem, esse admissum & receptum, licet longo temporum intervallo postea fuerit introductum. In quo inquam, omnes gentes naturali judicio consentiunt, jus gentium appellatur. timetis posterioribus seculis fuerit cognitum. Sic, numo reperto, nemo fuit, qui non eo postea sit usus, quod videret, eum rebus contrahendis esse necessarium. *Caus. 1. com. §. n. 8. & 9. Branch. 1. ann. 79. Alb. Bolognet de leg. jur. & apud, cap. 16. n. 12. Pinell. ad rubr. C. de res. vend. part. 1. n. 7. Aliter Bultius d. l. 5.**

13. Quælibet civitas juri sibi proprium, propriæ auctoritatis condita, *d. §. 2. l. omnes. 9. D. de just. & jur.* Sed hic cautio adhibenda, dum ne quid ex lege publici corrumpat, *l. 3. §. Drusus. 5. D. de suppleb. mal. Opp. l. 37. D. de reb. aut. jud. possid.* Civitas Antiochenus Legem suam tacitam habet hypothecam in bonis defuncti debitoris, contra *l. 8. D. qui patien.*

potior. in pign. Resp. Antiocheni privilegia à Principibus acceperunt: inter quæ & jus illud tacite hypothecæ. sed cum Severus Imperator Antiochenis Privilegia, non sustulisset autem nominatim illud jus tacite pignoris, fuit quaesitum. An igitur hoc etiam concederet, quod affirmatur in d. l. 37. Cujac. 10. obs. 35. *Lex sua in d. l. 37. est. brevis fuit princeps.* Dixi ad tit. D. de sepulch. viol. n. 13. Hallucinatur ergo cum antesignano suo Bartolo, qui Statuta legibus publicis contraria concedendi potestatem, juri Iustinianen consentaneam autumant.

14. Cum aliquid addimus, vel detrahi-
mus juri communi, jus proprium, id est, civile efficiamus. l. 6. D. de just. & jur. quod Civile ibi dicitur, non originis, nec formæ essentialis intuitu, sed usus ac formæ specialis, quæ quæque Respublica addit. Theopilo jus Civile dicitur, æquum utpote receptum esse, & quædam necessitate. Eidem quoque appellatur *æquum, locale*, quod sit uni alicui loco peculiare & proprium. Cuius populo data est quædam *diversitas*, sive legem sibi ferendarum libertas. Cuius civile etiam vocatur, *jus Quorum?* Vid. §. 2. d. 1. ibique Baldus & Berro. Aliquando jus Civile appellatur illud, quo Civitas utitur. Et hoc sensu Aristoteles. §. Ethicor. jus gentium facit partem juris Civilis. Cujac. 14. obs. 16. in fin. Vacoe. à Vac. 1. declarat. jur. c. 25. n. 9. & 6. Est & dicitur quoddam jus Civile, quod merè est positivum, cujus in tanta multitudine legum & senatusconsultorum apud Romanos, passim occurrunt exempla.

15. Jus Civile constat aut ex Scripto, aut Sine scripto, §. 3. inst. d. 1. d. l. 6. §. 1. Scriptum in genere, lex est. Non scriptum, Consuetudo. Hinc queritur, An Leges scribi necesse sit, & Consuetudinem non scribi? Utrumque negatur, *argumentis & non tantum.* inter. 10. inst. d. 1. & Consuetudinum Feudalium, quæ in scripturam sunt redactæ à Gerardo Nigro & Oberto de Orto, Con-

sulibus Mediolanensibus. Nec tamen nomen consuetudinum amittunt. Dissent. aut. quod ad Legem, Bartolus in l. 2. C. qua sit leg. consuet. Wesemb. in par. D. de l. n. 5. Sunt qui distinguunt inter legem in genere & leges Romanas. Si legem in genere & per se consideremus, scriptura nec est de substantia legis. Sed leges Romanas scribi oportuit. Scribentur primum in tabulis *rebreve*, dein *ananas*, postremo in *chartis*, testis Cujacio in l. 2. §. nullus D. de co. jur.

16. Iuris Civilis Scripti. Spec. ex sunt sex; Lex, plebiscitum, &c. d. §. 3. Opp. l. 7. in p. D. de just. & jur. ubi omittuntur Edicta prætorum. Resp. Iustinianus jus Civile generaliter accipit: Papinianus in d. l. 7. in specie & propriè. Definuit jus Civile merum, jus legitimum. *Cui recte ad Papin. in d. l. 7. Don. 1. com. 8. Duar. in d. l. 2. c. 5. in fin.* Aliquando per jus Civile intelligitur Prætorium Tit. lib. 13. annal. *Hæc Istoria & Calvisius Armatus dicitur Nervæ ætate* (memoria ergo lapsus est Ulpianus in l. 3. §. 5. D. de cond. cens. dat. ubi Domitianus dicit fuisse filium Neronis. *Aliar. §. pariter 17. Cujac. 18. obs. 23*) *liberto aperuit nec male post æreum antistatiberris Pappi quasi jure creuli.* Ex Petron. Arbiter in Satyrico. *Dans, jure creuli domitiani dem, ut si nulli alienam rem domini reddere, ad interdictum veniret.* Opp. L. pen. D. de legib. ubi Modestinus tres juris Civ. facit species, Legem, Scitum & consuetudinem. Resp. Nihil vetat, partes cujusque rei, etiam si sint plures contrahi, & in paucas redigi: Nam & necessitas fecit jus, quod Princeps constituit, l. 2. §. uti ssum. 11. D. de iur. facit & jus gentium, §. 2. b. r. Sed & necesse sunt, auctoritatem prodentium admittit. d. l. 2. §. post originem. 13. Cujac. 14. obs. 16. Opp. Cicerro in Topicis partibus juris Civilis etiam annumerat res judicatas, sicut morem seu consuetudinem. Resp. Cicerro ibi dividit jus civile universum, scriptum, & non scriptum, ut & Modestinus in d. l. ppa. Cujac. d. l. r. Plebiscitum est constitutio so-

luis plebis, h. e. populi Romani, exceptis patribus & senatoribus. §. 4. §. 1. Dicitur etiam *lex*, ut *lex Apylia*, *Faleria*, quia plebiscita non minus valere quam leges coeperunt. d. §. 4. Ciceroni dicitur *lex Tribunitia*. De Senatorio consilio. 1. dixi ad tit. C. de legib. n. 1^o ad tit. C. de Scit.

17. Responsa Prudentum sunt species iuris scripti, d. §. 3. Opp. l. 1. §. 5. D. de Orig. jur. *Ita ut per 11. C. hoc ius (Prudentum interpretatio) quod sine scripto venit, communis opinio appellatur ius Civile*. Respondent Cujacius in d. l. 2. Pac. 1. an. n. 8. Bachov. ad prim. part. Dig. p. 59. Sine Scripto dicuntur venire Responsa Prudentum, quia auctoritas eorum primitus tacito populi consensu fuit recepta. Quia, inquam Leges 1. tabb. breves & concide nimis fuerunt, necessaria erat interpretatio prudentum. Quod ius sine scripto venit, quia tacito populi consensu Fordi sunt receptum. Idque Modestinus videtur posse intellexisse huius verbus d. l. per. D. de ill. aut firmat. consuetudo.

18. Est cum Prætor separat a Legge d. §. 3. Opp. l. 1. §. 1. D. de ill. per pertinet hanc lex, 1. hoc editum) 1. §. 3. *per pertinet* Paul. C. de her. 111. Legis vocabulum aliis locis sumitur, aliis restritit vid. Vultej. ad §. 4. Inst. h. 1. ubi *Legis* intelligitur pluribus persequitur.

19. Senatorio magistratu interrogante Populus Romanus legem constituebat, d. §. 4. Aliqui Senatores non sunt Magistratus, & ab illis separantur §. 5. ult. D. de cap. mun. ibi. *Magistratum vel Senatorem*. Ergo non est Senatorius Magistratus. Sed vel ult. §. 1. D. de finat. N. 61. Dicitur Emblem. *Traben* ad d. l. ult. At cum Tribonianus definitionem Leges accommodat ad statum Populi Rom. Democraticum, aut mixtum Autocraticum, & non prius Monarchicum.

20. Potestatem legum ferendarum Populus Romanus non habuit post Legem Regiam §. 6. Inst. h. 1. Obstat videtur §. 1. D. de LL. quæ habet auctorem Julianum,

cujus ætate à Populo omnis potestas in Principes fu. translata Respond. Julianus ut probet, Populum Rom. jus non scriptum sive Consuetudinem condere posse, ita ratiocinatur. 1. quia quis tulit Populum §. 1. ante L. Regiam) non tenent, quia expressio consensu late sunt, d. l. per. de LL. Ergo de consuetudo non est dubitandum, quod ius tacito populi consensu inducitur. Nihil interest, si fragno Populus jus faciat an rebus ipsas & factis d. l. 31.

21. Sunt quibus Lex Regia videtur esse commentum. Pugnant enim in Armis Casses invasisse Rempublicam, Et tamen legem aliquam de eorum imperio latam fuisse. Connari hoc arg. nec non est in 1. armis. ult. Cui respondet Bachov. us in eum ad d. §. 6. C. ad tit. D. de consue. prius n. 2. Augustus, licet armis oppressisset Remp. & teneret eam armis, tamen tulit quædam, ut volentibus imperatores detetur, ideoque per decennia sibi imperium a Senatu confirmari prorogari curabat, ut scribit Dion. lib. 53. quod tempore probab. le est, Tribunum aliquem submissum, qui legem de imperio ad populum referret.

22. Non incommutentur Populus in Principem potestatem transmutat, ut libi iura quædam Mutat & referret, sed remanet, ita ut omni se potestate abdicat, eamque suam in principem transulerit, d. §. 6. C. l. 1. D. de Consue. prius. Diss. Dux. ad mod. tit. 1. 1. *secutus Marium Salomonium*.

23. Obijciunt L. 1. D. ad tit. Mutat. Crimen Majestatis committitur adversus Populum Romanum. Et populus Leges tulit, occupat Republicam, d. l. 32. §. 1. Senatus, ut fecit, l. 9. D. ad. Nempe remanebat adhuc vestigia mixtae potestatis Tac. 3. annal. Adde Bachovium, d. la. Bodinus (ut hoc obiter videtur) 1. de Rep. n. 123. Imperatorum Romano Germanici Majestatem eo immixtus scribit, et sine consilio & consensu Electorum, Principum, & Statutum, decreta & leges Imperii, quas Reced-

his appellant, facere nequeat. Sed non animadvertit, juri publici illa esse, quæ Rectissimè Imperiales vocantur. Juri publico autem constituto, publico omnium consensu & autoritate nascitur. Naticum. lib. 1. antiquus.

14. Quo tempore lata est Lex Regi? An inessente regnum Romulò? An tempore Syllæ Dictatoris? An Julii Cæsaris? An Augusti? An Vespasiani? Verisimilius est, sub Augusto latam esse, repetitam vero & iteratam sub Vespasiano. *Dei lib. 52. jamli. l. 3. C. de testam. Oros. lib. 6. c. 18. Anton. Augustum de LL. in lege Regia. Bodin. 1. de Rep. c. 9. Arn. fa. lib. 3. de Rep. c. 6. p. 990. Wesenbeckum & alios, qui initio Urbis conditæ tam promulgatam æstimant, nihil jurat hic locus Livii lib. 34. Ex utro tandem genere lex esse videtur? quævis abrogatur? quid vetus ex Regia simul cum ipsa urbe nata? Cui Signo. lib. 1. de antiq. jur. Cro. Romanor. c. 5.*

15. An est lex Regia, de qua Martellus lib. 1. *D. de morte infer. vetas mulierem, quæ prægnans mortua est, humani, ante quam partus exscindatur. Hæc à causa efficiens hic dicta est. Ista videtur ab aliquo Rege Romano. Corai. in d. l. 1. D. decretis. princ. n. 6. Contra Boleogerm lib. 1. de imp. potestate Romanor. cap. 32.*

16. Alia rem lex Regia secundum scriptoræ, e. qui Jacobus Apostolus cap. 2. *vers. 8. quæ Diligere proximum jubet, sicut semper.*

17. Hic nostræ lege Regi cautum est inter alia, ut Princeps sit solutus legibus, *l. princeps 3. d. de LL. Dio. d. l. leg. Legibus, sci licet C. vultus & g. Princeps, cui legatum est relicti in, mortuo ante diem legati cedentem. legatum non fix ad eum, sed ad heredem eius de vultus, l. quid princeps 56. D. de leg. 1. Princeps principum facere potest, absque solennitatibus. arg. l. in rem. ff. C. de Testam. Donatio iura ac simplex Augusti facta à Principe, valet, l. donatio. quæ, 26. C. de donat. int. & ut Prin-*

ceps adire hereditatem potest per procuratorem, l. 1. §. ult. D. de offi. procurator. Cæsar. Princeps extra ordinem cognoscens, sententiam ferre potest, altero absente, quia solutus est huius legibus l. de quoque 47. D. de re jud. l. 1. quæ. C. quom. & quom. jud. Mar. rant. par. 6. de iust. omni. 17. Fura exempla collegit Renatus Choppinus 3. de Donat. l. 1. cap. 17.

18. Legibus Divi nati, Nature, Constitutionum, & Regni Fundamentalibus Princeps solutus non est, *Don. 1. v. 18. & seq. l. 1. D. de post. §. pen. huius b. 1. Hæc omnes executum ad l. 1. D. de leg. 3. & ad l. 4. c. de legib. Theophilus ad §. 6. b. 1. tria facit species constitutionum principis, Edictum, Decretum, & Rescriptum, vid. Don. 1. cum 2. & Schu. ad l. §. 6.*

19. Principi hæc potestatem jura tribuunt, ut facinorosus possit indulgere crimen, §. 6. *huff. b. c. l. ad huff. 31. D. de post. l. pen. C. de pres. imp. off. l. 1. non est ex usu Republicæ, l. laicus. g. §. 5. D. de publican. l. 1. §. 1. D. ad l. Aquil. l. 1. C. si contra, jura voluntatis. publ. Sacrarum literarum auctoritate id optime convellitur, ad huff. 1. v. 28. Gen. g. v. 5. & 6. 1. Reg. 20. v. 43. quod pluribus exegit ad huff. C. de pres. imp. Off. n. 4. & seq. Ludovicus Pius gratiam homini noxio jam factam, irritam habuit, cum post Rescriptum indulgentiam incidisset in Psalmum 106. *vers. 3. Beati qui tuerentur passim. quæ tempore Stephan. Pasquier 5. de Rescriptis de Franti. c. 11. Antimachiæ lib. 3. theorum. 7. Adde P. Martyrem, claf. 4. cap. 14. 1. 14. Bodin 1. de Rep. c. 10. Criminum, quæ Civili duntaxat jure vindicantur, indulgentiam largiri Principem potest, facile admittit, ex ratione ibi 27.**

20. Durius mores consensu utentium comprobati, legem imitantur, §. 9. *huff. b. 1. Ubi enim non est lex, aut lex senio exolevit, consuetudo pro lege est. Deinde sicut lex ex lege caput interpretationem; ita lex per consuetudinem est interpretanda, Coo-*
sue-

consuetudo, optima legum interpres, ait Callistratus in l. 37. *D. de legib.* Postremo, sicut lex legem tollit ita & consuetudo consuetudinem. Etiam, inquam, leges scriptae, per *desuetudinem*, i. e. contrariam consuetudinem abrogantur, l. *de quibus* 32. §. 1. *D. de legib.* Opp. l. 2. C. *quae sit long. consuet.* Consuetudo non vincit legem. Resp. *In thesi*, in genere & per se considerata consuetudo, non vincit legem, *id. l. 2. i. e.* non maiorem habet vim & auctoritatem quam lex in suo genere. imitatur enim legem, *id. §. 9.* Sed in *hypothesi*, legem per contrariam consuetudinem aboleri constat. Oppidum enim multae sunt leges civiles, quae moribus nostris exoleverunt. Siquid. *ad d. rubr. C. quae sit long. cons. n. 2.* Duar. 2. *disput.* 31. in fin. Don. 1. *comm. 10.* Possit & distinguere, Principes per dissimulationem patitur interpretare consuetudinem legi contrariam, nec ne Duar. *d. loc.*

31. Duobus actibus non inducitur consuetudo. Quia consuetudo est Populi. Quod autem à duobus est factum, non potest dici factum à populo. Et duo actus non important actuum frequentiam l. *item apud* 15. §. 22. *D. de iur. iur.* Menoch. *de arbit. iud. lib. 2. centur. 1. cas. 81. n. 2.* Bronch. 1. *ant. 8.* Opp. l. 3. C. *de episc. audient.* Resp. Non de consuetudine unius Civitatis, vel Provinciae ibi agitur, sed de moribus unius hominis. Sed & hyperbolica locutione consuetudini deputari dicitur, cum *is*, cui venia criminis data erat semel, in idem relabatur. Habitus enim und vel altera actione non ingeneratur Cujac. 10. *obs. 1.*

32. Ut adest iudicialis. Ut consuetudo *contradicti aliqui iudici* (quod inter litigantes & contradi centes consuetudine actum est) firmata sit, sive ut sententia iudicis in aliquo iudicio consuetudo talis esse declaratur, qualis intendebatur, non est necesse. Nec obstat l. *non de consuetudine*. 34. *D. de legib.* Ea enim est consiliis, non praeceptis, non necessitatibus l. 34. *D. de i. Don. 1. comm. 10.* Conf. in d. l. 34. Bronch. 1. *ant. 10.* Mynd.

6. *obs. 41. n. 15.* Gail. 2. *obs. 31.* Diff. Hotom. in *epist. D. de i. Caterani*, qui consuetudinem allegat, qui v. c. dicit, moribus consuetudine receptum esse, ut filii in successione legitima excludant filiam dotatam, probare debet Fulv. Pac. *de probat. lib. 1. c. 66. n. 59.* Matent. *de probat. lib. 2. com. 1. l. 423. n. 20.* *et. 26.*

33. Decennii lapsu Consuetudines introductionem Leges nostrae non circumscribant Dicitur consuetudo *inveterata*, *longa*, l. 32. *D. de legib. d. l. 2. C. quae sit long. cons.* *Plut. vobtracit. alie*, *Pergebrachet* i. unde *verjâque geworckelt*. Opp. Longo tempore introducitur Consuetudo l. 35. *D. d. i. de leg.* Decennium autem est longum tempus. *id. C. de praes. longi temp.* *Idem.* Longum vel diuturnum tempus etiam accipitur de 30. annis, l. 1. C. *Thod. de allion. cens. temp. fin.* interdu de 40 l. 2. C. *de praes. 30 ann.* Cujac. 18. *obs. 28. in fin.* Et *dim de bitumo* dicitur, l. 56. *D. loc.*

34. Ius naturale est immutabile, quantum ad principia practica, (ad *quasdam singulas, communes naturas*, mentibus hominum impressas) quae naturae nobis insita sunt, astringunt. §. *per. h. 1. Rom. 2. v. 14. & seq.* Idque omnium gentium consensus testatur, & clamat cuiusque conscientia, cuius Synterichs habitualiter conservat Principia illius legis, non scriptae, sed natae, quam non didicimus, sed hausimus, ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus. Mutatur verò aliquando ius naturale, ratione conclusionum, & argumentationum, quae ex iis principis fiunt, *et. meson.* propter varias rerum humanarum circumstantias. Ac verum simum est, quod scribit Arist. 1. *Ethic. Nicom. 1.* In moralibus non aequae, ut in Mathematicis disciplinae certitudinem inveniri. Quod ed evenit, quia Mathematici ab omni materia separant formas, quae tales plerumque sunt, ut nihil habeant interjectum, sicut inter rectum & curvum nihil est medii. At in moralibus etiam

etiam minime circumstantiæ variant materiam, & formæ, de quibus agitur, solum habere interceptum aliquid eâ latitudine, ut modo ad hoc, modo ad illud extremam propius accedatur. Douar. *tit. de legib. c. 10.* Donell. 1. *comm. 12.* Balduin. *ad 5. pen. b. i.* Conn. 1. *rem. 6.*

DISPUTATIO IV.

D E

Propulsatione Vis Injustæ.

THEM. I.

DE propulsatione Vis Injustæ, sive Necessariæ defensionis sic Florentinus in *l. 3. D. de just. & jur. Vi viam atque injuriam propulsaui.* Nam jura hoc volunt, ut quæ quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure secusè excusetur. Et cum inter nos cognationem quandam natura constituit, consequens est, hominem homini insulsiari nefas esse.

1. Vis est majoris rei impetus, atrox, & ea quæ adversus bonos mores fiat: non quam magistratus recte inserit jure i. citò, & jure honoris quem sustinet. *l. 1. l. 1. l. 3. §. 1. D. quod met. caus.* Injuria est, quod non sit jure. *princ. Insti. de injur.*

3. Vis & Injuria conjunguntur, ut intelligamus, Viam injustam propulsare licere, & Injuriam, non quamvis, sed quæ vis sit, corpori videlicet illata. Est figura, dicta Hendiadys, quæ unum in duo dividitur, ut & apud Virgil. *Pateris libatæ & auro, id est, patris auro.* Alciat. *lib. 4. de V. S. n. 5.* Similis locutio est *Esa. 4. v. 4. & cap. 35. v. 8. Erat ibi agger & via, i. aggesta & excelsa via.* *Isa. 5. v. 16. Ickudat erat lacc & latissia, i. illustre & lœticia.* *Rom. 1. 5. Gratia & Apollolatus, i. gratiam Apollolatus.* Ceterum, non licet viam injustam propulsare, his sacri Codicis locis evinci posse videtur. *l. Marth. 5. v. 39. Mè ànntiq. v.*

uicq. Ne resistis impii, aut injurias faciam. Resp. Hoc præceptum non est universale, sed per subiectum exemplum *alapa* ita temperandum, ut procedat cum tali impetitur injuriæ, quæ aut alapa sit, aut alapa par. Sicut & aliud quod sequitur, *v. 42. Date petenti, exceptionem admittit, dum ut nimium pravegemur.* Proptèr & illud *magis* exponi in sexto casu, *malè modò:* hoc sensu, *Ne pensatis injuriam injuri.* *II. Rem. 12. v. 19. Mè àntiq. caduere,* quod vulgatus Interpres ita reddidit, *Nem cufus ipsos defendentes.* Resp. Vtiosa Interpretatio! Quæ de alibi dictum ad *D. de injur. n. 31. III.* In huiusmodi Passione Domini- cæ Christus dixit ad Petrum. *Repone gladium tuum in vaginam: quicumque enim acceperit gladium, &c.* *Matth. 26. v. 51.* Resp. Petrus, ut erat servidus, non defendendi, sed utiles- cendi animò ferebatur; & armatus in illos qui nomine publicanum potestatem adven- tabant. Quod autem adjicit Dominus: *Qui- cumque gladium acceperit, &c.* al. d. pertinet, nempe, ut ne quis arripiat gladium temere, propriâ auctoritate, extra vocationis terminos. IV. Imitandum Christi exem- plum, qui pro hominibus mortuus est, *Rem. 5. v. 8. immi. v. 10.* Resp. Christi facta omnia sunt quidem virtutis plena, non tamen sunt omnia *imperiæ*, nec ut talia nobis propo- sita, veluti jejuniû 40 dierum, ambu- latio super aquas, sinatio agrorum, resuscitatio mortuorum, quæ omnia miracu- losa, & sub eodem genere, adeoque *impe- riæ*. Ut Christus nosmetipsos nostram pe- riculis objicere jubet, non pro quibusvis, sed pro ejusdem discipline consortibus, *1. Joh. 3. v. 16. V.* Adducuntur Ambrosii & Augustini sententia. Ille *lib. 3. de Offic. c. 3.* ait: *Christiani transi in latronum armationem mandat, ferentem referre non potest, ne dum salutem defendis, peritorem creamus.* Ille *lib. 1. de liber. arbit. c. 5. Legem quidem non re- prebendo, quæ tales (latrones & alios inno- centes) permittit interfici, sed quomodo istis,*

qui interficiant, defendam, non occidam. Resp. Hæc partim videntur consilium magis, & sublimius propositi commendationem, quàm præceptum continere, partim sunt privatæ ipsorum sententiæ, non communes totius Ecclesiæ.

4. Quid censendum de propulsatione injuriæ, cui vis conjuncta non est, ut injuriæ verbis illata, & ex convictum dicitur. An, si quis me solum nominet, propulsare, vel retorquere convictum hoc modo possum, Mentiris, ut fur? Nequaquam. Hæc modus vindicandæ injuriæ verbalis justus non est. *arg. l. exat 13. D. quod met. caus. l. pen. D. ad l. fal. de vi priv. l. non est sim. gulus 76. D. de R. l. 1. Thes. 5. 15* Actionibus competentis ut vindicatur injuriæ, §. 1. 8. & 10. *l. si injur. non Retor. sic* Per legitimos tractatus expellendæ calamitatum iniquitates, *præm. præm. Institut. In tribus Digestorum, Codicis, & Institutum* tractus de injuriis, aliam de hoc propulsandæ injuriæ verbalis remedium est silentium. Quia impotentis animi argumentum est. Idem convicti crimen regerere. *Dist. Mynd. 5. obs. 17. Guil. 1. obs. 100. Joh. Vaud. 1. var. quest. 39. Fachin. 9. contrav. 22. Warem. 1. obs. 4. Tolden. ad tit. C. de injur. n. 4. post Bartolum in l. que omnia 25 D. de prescrip. lal. m. d. l. utrum. 3. n. 16.*

5. Atqui ferendus est pudorem suum purgans d. l. que omnia 15. D. de procurat. Ignoscendum est ei, qui voluit se ulcisci provocatus, l. 14. §. si liberis 6 D. de his lib. Patri delicta multis compensationibus tolluntur, l. 39. D. sal. matrum. Unde Vespasianus, teste Suetonio cap. 9. de jurgio quodam Senatoris & Equitis Romani ita pronuntiavit. *Non oportere maledictis similibus remediis* (quæ licent.) usus sit hac distinctione, nescio) *proinde suscipe esse.* Resp. 1. Ethnicorum illa sunt jociæ & responsa, corruptæ naturæ sectæ. Alius est Christianissimi character. *Lucæ. 19. v. 18. Prov. 24. v. 29. Matth. 5. v. 39. Rom. 12. v. 19. 1. Corin. 6. v. 7. 1. Thes.*

5. 15 11. Vel ipsis juris Auctoribus nihil prædicii habent in citatis legibus, quibus convictum convicti expiare volupe est. Ajunt enim, *ferendum enim esse qui pudorem suum purgat ignoscendum ei, qui hoc* Quem ferendum esse dicimus? Cui ignoscitur? Non alii quàm qui deliquit. De compensatione delictorum Papinianus loquitur in d. l. 39. quæ sit probatione judicis, non quæ privato stomacho & bile Certe ab omni poena immunis esse non debet, qui, spreto legem auxilio, se ulcisci non erubuit. Liberat: et a tanto, sed non a toto. Quidam Concionator, probaturus, Retaliationem injuriarum, legitimum quandoque sui esse defensionem, adducit 1. Reg. 1. 7 18 Sed hic locus *id est* *adversus Achabem Regem, Dei jussu, vers. 36. ex verbo tuo feci omnia respicit.*

6. Vim vi repellere licet, l. 1. §. 1. v. 1. D. de vi & vi arm. quam vi injustæ propulsationem Florentinus refert ad jus gentium d. l. 3. Restius Cicero lib. 1. Offic. ad justitiam, *Generis animi veluti non a natura tributum est, ut se, viam, impulsus teneat, declinetque ea, qua nequitia videntur.* Idem in Orat. pro Milone. *Hæc & ratio doctæ & necessitatis barbara, & nos gentibus, & feris natura esse præscripta.*

Et Horatius,

Dente lupus, cornu saucius pecus, unde et nisi intus

Atrofitatem.

Aut igitur non sub loco collocati est d. l. 3. Aut juris naturalis & gentium exemplis promiscuè juris Compliciter proponunt. Aut distinguendum inter naturalem vii injustæ à se amovendæ incitationem, & ipsam vii, servato moderamine inculpatae tutelæ, prohibendæ, propulsandæque rationem, quæ homines inter se utuntur: quæ non est nobis cum reliquis animalibus communis. Hic convenienter Livius lib. 43. Jure gentium,

D. de vi & vi arm. Illa periculis est: hæc contrà est prohibita. d. §. qui cum aliter. l. non est singulis 176. D. de R. l. l. exat. 13. D. quod met. caus. Gothof. ad d. §. cum igitur. Diff. Coc. lib. 2. de lavent. ubi. Modestum a quo ac Propulsatorem injuria adferat jure natura. Quin imò non est hoc naturæ jus, sed naturæ pravis. Vide tamen Hug. Gratium 2. de jur. bell. de pac. c. 10. n. §. ubi aliquid sensu adpinti posse illud Ciceronis effatum, tradit

DIPUTATIO V.

D E

Divisione hominum in Liberos & Servos, horumque Manumissionibus.

T H E S. I.

TRIP sunt Jura Objecta, Personæ, Res, & Actio, §. ubi Inst. de jur. nat. gent. & civ. l. 1. D. de stat. hom. Personarum jus & status secundum compositionem Tribunalis a nemine, in duabus Personarum Divisionibus expositur, quarum prima est: Homines alii Liberi sunt, alii Servi; quos etiam Romanini appellabant Ambatiles, quia. circumactes. Felix Ambatilis apud Romanos servus appellatur. Personæ, utique & servi in hac divisione, servum appellatione non continentur, d. §. ubi. l. i. l. i. Opp. l. omnia. 32. §. 1. D. de leg. 2. ubi mancipia rerum nominis veniunt. Resp. Duplex in servo consideranda gloriæ & relatio: una, quod refertur ad primum juris objectum, ad statum hominum d. l. i. altera, quod ad secundum juris objectum, adeoque est in commetio d. l. 32. Vid. Sarm. 8. sel. interp. in expl. expul. l. Bach. em. ad pr. tit. Inst. de iur. person. Dicam, hominum alios esse Liberos, alios servos. Opp. Est & tertium genus, libertum-rum: quod est in d. l. i. §. 1. pr. ut de libertis. Resp. Libertus, ubi opponitur ingenuis, non liberis. Libertini sunt liberi, non tamen ingenui.

2. Verba definitionis Libertatis, Inst. §. quid sit aut jure prohibetur §. 1. Inst. de iur. person. referenda sunt ad facultatem faciendi, non ad libertatem. Nam qui vi aut jure facere quid prohibetur, nihilominus est liber. Baldus. ad d. §. 1. Dote. in tit. D. de stat. hom. Don. 1. com. 1. Statutus tamen, auctor Diogene Laertio, servitus quoddam genus est, quod non est potestas vivendi, ut velis. ut si liber homo carcere continetur; quam servitutem desinitur, videtur ambiguisse. Ceterum in Libertatis definitione videtur etiam Servus convenire: nam & hi faciunt quod liber, nisi vi aut jure prohibentur. Resp. Inter Liberos & servos hoc interest. Liberi quidvis possunt, nisi vi aut jure prohibentur. Servi autem quia promeritis habentur, nihil possunt: nisi quid nominatim illis fuerit permissum.

3. Jure tantum captivi servantur, non occiduntur, §. 3. Inst. de iur. person. Obstat l. aut dominum. §. 2. D. de parr. Hostes hoc perni. afficiuntur, ut. tunc cruciantur. Resp. Legendam. Hostes autem, id est, transfigura harpura afficiuntur, &c. Transfigura hostium numero habentur, l. passimimum. 19. §. 4. D. de capt. & passim. rev. l. 3. §. 4. i. proditores. 7. D. de re milit. l. 3. §. ult. D. ad l. Corn. de fidei. l. libentium. 11. §. 3. D. de her. quatuor. inst. ubi Hostes Græci interpretantur subjugant, i. e. transfugit. Cujac. 15. obs. 34.

4. Captivi bello deducuntur in servitutem, §. 4. Inst. de iur. nat. gent. & civ. l. 1. Inst. de iur. nat. gent. & civ. l. 1. In bello, scilicet hostili. Nam in civili bello capti, non sunt servi, l. si quis ingenuum. 22. §. 1. D. de captiv. & passim. rev. Unde rectè Ulpianus ibi insert, Civili bello capti, & venduntur, posteaque mancipia, servituti à Principe repetere ingenuitatem, quam nulli captivitate amiserunt. Homo liber, major annis 20. qui ad pretium participandum sese vendendi passus est, emptore igitur jure Civili sit servus, d. §. 4. Opp. Minor annis 25. non potest rei suæ venditor, l. 3. C. de in integr. restit. Ergo nec

nos respondet, a liminibus libertatem, quæ est ex jure Quiritium quod improbat Jacobus Rurardus, JCrus Flander, §. v. v. 13. Cuius sententia est, expungenda esse verba, aut expulsa est verba vel locum esse imperfectum, in quo post verba, *liberatus aut servum desinit, et cum in peregrinum, & post verba, præsumitur*. Supponendum, *liberatus et servum* Partis sequitur *verum si verum*, quod ad libertatem, ingenuitatem, d. pr. l. 2 C. de R. P. l. 28 C. de liber. cas. Ex ancilla nascitur servus, l. et pater tunc est ingenuus. Agas, ancilla, serva, peperit servos Sara, libera, peperit liberum, Gelas. §. 22. Et sup. ubi Serva et ancilla Rurardus, liberi sequuntur patrem in conservanda dignitate & Nobilitate, quam a Patre trahunt, non a matre, quia non est natura, sed juri Civilis. Quamquam V. regius, loquens de Dracæ oratore, scripsit. lib. 1. c. 1. *Mon. Germani hinc materis superbi Nobilitas habet* Et Caropani, Gallie populi, Nobilitatem à matre sibi sumunt & arrogant. vid. Cuias. §. 1. c. 1. l. 1. n. 6.

14. Manum si res sunt juri gentium, prout de liberis. Opp. Primus Servus Tullius servorum manumittendorum introduxit morem, tunc Dion. Hal. carnassensis Resp. Hoc non impedit, quominus datus libertatis beneficium juri gentium tribuamus, cum ejusmodi sit, ut id cognitum omnes approbent, & tanquam testis ac sedibus recipiant. Conn. 1. c. 4. Manumissio Vindictæ est actus legitimus, l. ult. C. de his qui a mat. dom. adeoque non iteratur, nec per promissionem nulla sit, nec mater per filium, nec atrox per maritum, nec populus per tunc rem manumittere potest, l. 1. l. 3 C. de vend. Sed pater per filium servus manumittere potest, quia ipse propter vinculum patriæ potestatis manumittere intelligitur, h. si quis tui lege 30 §. 1. D. de act. & quib. man. l. 16. l. 21. D. de manumiss. Unde nec a viro per nepotem ex filia, nec pater per filium emancipatum manumittere potest.

quod Justinianus coarctavit, l. 1. §. ult. *Comm. de manumiss.*

15. Similiterque servi manumitterentur, capiti eorum in templo Veneris (quæ libertorum dea erat. Alexander ab Alexandro lib. 4. *genal. dier.* c. 10.) refectabantur, & calro capiti pileus imponebatur, ut ostenderetur, nos servitus et tempestatem effugisse, & jam jure ipsius peregrinus nascitur esse. Quam rationem reddidit Nodius, *Qui liberi fidebant* inquit, *ad eand. calro erant, quod tempestatem servitus videbantur effugisse, ac nasci liberi fidebant* Aliam rationem reddidit Baptista Pius commentum ad *Pand. de pign. prom.*

16. Lex Nova Sentia libertatem datam in fraudem creditorum imponit. *Præm. Inst. quib. ex caus. manum. li.* Eorum etiam creditorum quibus sub conditione debetur, l. 1. §. 18. D. quæ & quib. manum. ut ubi tamen pro, *sed et contra causam*, legendum, *fraudulentum creditorum causam* ut in Basilic. *ante ult. cap. 1. §. 1. de manum.* Cujac. 4. obs. 31. Et *Inst. 1. ad Afr. in expl. d. 18.*

17. Libertas data in fraudem creditorum est ipso jure nulla, d. *præm. Inst. 1. §. de lib. Rerum* autem alienatio facta in fraudem creditorum non est ipso jure nulla l. 16. D. de contrah. empt. sed ope actionis revocatur §. 6. *Inst. de actio. Diversitas* rationem reddunt Cujac. in par. C. qui manum. non poss. Baldus, Borch. Vultey Bach. h. Libertas, quæ semel competit, difficilius revocatur. Ideoque ne fraudati cred. toties diu multumque laborarent de revocanda libertate, pacti t. ab ipso nullam esse libertatem, sed res alias in fraudem alienari, revocare nullius est negotii, cum nos eò ultra vocet prætor.

18. L. Nova Sentia in fraudem creditorum non legitur, nisi unum servum manumittere, & antedem scribere, §. 1. *Inst. d. 1. Finge*, testatorem scripsisse duos, vel tres, quæ erit l. ber. & heres? Sequitur ordinem scripturæ, is erit liber & heres, qui

numissor, sed alius. Ancilla non erit libera l. 21 D. De & à quib. man. Quid si ancillam pregnantem manumiserit, matrimonii causa, eaque interit pepererit? Inpauenti erit, servus an liber sit, quoniam peperit, l. 19. D. de man. vici.

23. Minor annis 10. Consul apud se manumittere non potest, l. 1. §. 1. D. de Offic. Consul. Apud collegam tamen causa manumissionis probata, potest, ead. l. 1. §. 1. ex qua interpretatio non recipit l. si rogatus 10. §. fin. D. de manum. vici. Accursi & Dant in l. 1. §. 1. Cujac. 7. obs. 17. Pac. 1. autem 41. Conn. 2. etia. 4. n. 4. Diss. Nicol. de Passer. in consil. lib. 1. §.

24. Perspicue probat §. 1. Inst. d. 1. Mi. norem annis 15. Procuratoris Forensis officio recte fungit. Opp. l. exegendi 12. C. de procurator. Respondet Cujacius bifarium, 12. obs. 16 in fin. & in notis juris de prescript. temp. c. 29. Dux cum ad l. d. exegendi, & ex ore ad tit. D. de peful. Diss. Oldendorpius & DD. communiter.

25. Lege Fufii Canonicus certus numerus servorum Testamento transmittendorum erat prescriptus. Quia facilius quis in Testamento totam familiam manumittit, quam in eo vivos. D. xi ad tit. C. de L. Fuf. Can. 100. Sedum Vellejanum obligatæ mulieri succurrit, non donanti. Facilius enim se obligat mulieres, quam donant, inquit Ulpianus l. 4. §. 1. D. ad SC Vellejanum Libertus donare potest: legare non item. l. 9. D. si quis vtr. par. Facilius quis legat, quam donat.

26. Et lex Julia hypothecam predii dotibus inhibebat, non alienationem, prout Insti quib. al. l. Cujac. in par. C. de pred. curial. non al.

27. Argumentatio iustificans ab Actu inter vivos ad Ultimum Voluntatem, sit, de L. Fuf. Canis toll. procedit, cum par utrobique est ratio. Contra, claudicat, cum ratio est dispar Filius perfectæ ætatis administrare potest bona advenientia, quorum ha-

ber plenam proprietatem, Nov. 117. cap. 7. §. 1. testari vero de his non potest l. per. C. qui testam. fac. poss. Multis exemplis alia id illustrat Quærenus em. ad l. quæ de legata. 49. D. de leg. 1.

COROLLARIUM.

Occurrit patris Cujacius voluisse quæm sensu agere exstima. cum mulieri beatius naturam derogat §. obs. 21. per l. 38. §. qui abortivus. §. D. de pona. mulier aut homo, ad quem respondent Marquardus Freberus 1. potest. 17. Godefridus in l. 1. de V. S. Eadem vocabulum Hominis de masculis tantum, sæpe usurpatur, propter excellentiam sexus. Matth. 19. v. 10. Si ita causa hominis cum uxore, non expedit habere Gen. 2. 25. Homo & uxor ejus. secundum versum Sancti Augustini & aliorum. Plaut. in Cællis. act. 4. mi homo & mea mulier. l. ult. in fin. C. contra de manum. §. Homines uxores habentibus. Scripsit Gentil. 1. parerg. 3. ubi etiam citat legem ex Eschione archypho & 27. 20. Quinqueque vides mulieres tantum ad nomen tribuunt, ut Elihu 44. v. 8. Secundum decus hominis, i. e. fortune aut malum, ut ibi Isathian interpretatur, teste Ish. Duxio in not. ad Sulpit. Severum.

DISPUTATIO VI.

D. 2.

Potestate Herili & Patria, ejusque tam acquirenda tum solvenda modus.

TITULUS I.

Ad omnes perque gentes Dominis in servos vitæ necalique potestas fuit, inquit Justin. in §. 1. Inst. de his qui suis sunt vel ad. jur. & Iherus in l. 1. §. 1. D. ead. Equidem à Romanis durius & inhumanius habiti sunt servi. sed gentes aliæ humaniter tractantur. Quod de Partus testatur Justinus

prae. Inst. de patr. pot. § ult. Inst. de Nupt. prae. Inst. de adop. l. 1. § 1.

8 Patria potestas essentia sed est iura gentium. *Inst. l. 3. D. de inst. & iur. Familia* enim, seu licet etiam exconomi, est ex iure gentium Familiae caput & Præceptum est paternitas. *Inst. l. 3. § 1. D. de inst. & iur. Familiae* Licet accidentia & qualitates istius Potestatis in d. vobis Rebus publ. variant. Ius inquit patris potestatis (quæ a Patre, cui si hæc potestas competit, assumit appellati nem. Cujus in par. C. de ad. optat.) proprium est (vivum Romanorum, l. 3. D. de his qui sunt sui vel alieni iur. § 1. Inst. d. 1. de patr. pot. Vacua a Vacua.) Declarat iur. 8. vid. Bachovii *Patreus subje. De Disputatiōe secunda de ad. inst.* ubi diluit eorum argumenta, qui ipsam potestatem patriari ex iure civili repetunt. Diss. Bodin. 1. de Rep. c. 4. & d. cap. 6. Neth. *Hist. p. 228.* Lex Regia dedit patribus potestatem in liberis, *Ruffin. tit. 4. Collat. lex Nefus Plutarich in Romulo Halicarnass lib. 1. Opp. l. 8. D. de his qui sunt sui vel alieni iur. per patria potestatis moribus est receptum.* Resp. Non est infrequens, quæ velut per primum legibus introducta sunt, ea moribus adscribi, maxime cum de utendi ratione agitur, quæ tota ex moribus pendet. Unde istud Oris. *Altram fecerat usus.* Sic & si auctoritas pupillaris, quæ iure patris potestatis sit, moribus dicatur instituta, per *Inst. de pupill. subje. Item* donationis prohibitio inter conjuges adscribitur moribus, l. 1. D. de donat. int. vir & ux. Vide Cujacium ad l. 2. § 1. cum placuisse 14. D. de O. l. Pithoe ad d. 1. 4. Filii, qui sunt in patris potestate, dicuntur in *Inst. de patr. pot. esse* constituti, l. 30. C. de mpt. l. ult. pr. C. de iur. sui, quia l. XII tabb. & interpretatione) istum erat cautum, ut pater filiusque heres eadem sacra colerent. Quæ sacra cum onere erant conjuncta. Unde apud Plautum *Suo sacra hereditas*, est hereditas Lucrosa. Ale i. Præteritum verb. Sacra, ubi *unusquisque* Erasmus cententiam, aliter illud proverbium interpretantis, impro-

9 Effectus quosdam Pat. Potestatis proponam. Pater olim ius vitæ & necis in liberos habebat, l. in suis 11. D. de lib. & postb. hered. inst. l. 1. & veris sed & mater. D. ad L. Pamp. de patri. Halicarnass l. lib. 2. Giph. ad l. ult. C. de patr. pot. quod Bodinus d. loc. in Christianis Republicis reducendum contentum, in quo summopere laborat, Denti. 21. vers. 18. & seqq. l. 5. D. ad L. Pamp. de patri. Patria potestas in potestate debet, non in tractate consistere, inquit ibi Marcianus Fac. l. in C. de iur. in sua caus. ad. Sed quomodo hæc cohererent? Pater in liberis habuit ius vitæ & necis. Et tamen non potuit libertatem eis eripere, non in servitutem redigere, vendendo, l. ult. C. de patr. pot. Possit dici, hanc legem loqui de servitute, ex qua nunquam exiret filius non potuisset patrem libertatem eripere filio, ut nunquam fieret liber nec eam fuisse patri potestatem, quæ domino est, dicendi in avaritione legem, ne unquam manumitteretur, l. 6. D. de serv. exp. Gentil. 4. de nupt. Alter Giph. ad l. ult.

10. Pater filium in adulterio deprehensum occidere potest, l. patri 20. D. ad L. Inst. de adul. non etiam viduam filiam in stupro deprehensam l. 23. §. 1. D. eod. ubi pro re accusationem vidua fit. Cujus relictæ legit in necessarium viduam filiam, 6. d. 14. Verum patri Lex Julia tradidit in nuptiam, non in viduam, aut virginem.

11. Pater premente fame, filium potest vendere, l. 2. C. de patr. qui fit, dist. ubi cum Italorum legem odum, sanguinemque, ut hoc referatur ad patrem, qui in anteb. 220. & viscera sua, ut loquitur Basilus in serm. ad. ad. vultus, vendere videtur. Vendi non sunt, qui legunt, sanguinemque, ita hoc exp. cautes, quod sub ipsum urgentis famæ tempus patris tantum licet vendere liberos recentissimæ nationis & adhuc reserentes à matre. Quæ pro hac lectione ad eum locum cumulat Gortofredus, nihil probat. Nemo enim negat, liberos recentis nationis

sanguinolentos dici, sed tales idcirco eo loci intelligi, nimis frigide inferunt. Hæc plenius sunt exposita ad d. l. 2.

12. Pater & filius existimantur una persona, l. ult. C. de impub. & al. fuffi l. 16. D. de furs l. 130. D. de V. O. Hinc est, quod Pater per filium, servos manumittere possit, quia ipse pater manumittere videtur, l. f. qui hæc lege, 30. §. 1. D. qui & à quib. manum. Alioquin manumissio est actus legitimus, Cujac. in par. C. de cond. Solutione potestatis dux personæ constituitur, l. f. Pamp. 10. D. de Opt. leg. Ideoque Aristoteles restit, qui scribens, filium patris partem quandam esse, adiecit hunc modum *ὅτις ἴσως αὐτῷ λατρεῖ & ἀσπείρ τῷ πατρί* *ἵνα αὐτῷ αὐτῷ*, quod iure civili sit emancipatione. Sed tamen in multis persona patris & filii distinguitur. Filius, pro patre fideiubere potest, l. 10. §. 1. D. de fideiuss. Quamvis nemo pro se ipso fideiubere possit. Filius in causa patris potest iudicare, l. 77. D. de iud. licet nemo in sua causa iudicare possit, l. an. C. ne quis in sua caus. iud. Cujac. met. ad d. l. ult. Merill. 3. obs. 4.

13. Matrimonium est Viri & Mulieris conjunctio, §. 1. Inst. de patr. pat. l. 1. D. de rit. nups. Non Nuberum, ut excludatur polygamia, non Successiva, Rom. 7. vers. 2. 1. ad Corinth. 7. vers. 39. 1. 1. C. de secund. nups. (contra Catharos & Montanistas, quorum facile princeps fuit Tertullianus) sed Simultanea, Genes. 2. vers. 22. & 24. Matth. 19. vers. 5. Malach. 2. vers. 15. Levit. 18. vers. 18. contra Imperum illud Apostatam Bernardum Ochium. Vide eruditè de hac questione differentem D. Spanhemium, Clarissimum Academicum Leydenis lumen, 3. Dohr. Evangelic. 121. per tot, ubi respondet ad loca Scripturæ, Deut. 25. vers. 5. Deut. 21. & 15. 2. Sam. 12. vers. 8. 1. Timoth. 3. v. 1. & exempla Sanctorum vitorum, Abrahami, Jacobi, Davidis, Salomonis, qui polygami fuerunt. Et ipse hanc questionem harmonizans & concilians tractavi ad l. 2. C.

de mact. nups. Adde P. Martyrem 2. locum 1. 10. Bozani. in tract. de polygamia. Amelium 5. de cons. c. 35. q. 2. Bronch. 1. mysticell. 99. Cave verbis Esai. 43. v. 28. Prebendentes septem mulieres unam unam, abutur ad stabilissimum polygamum. Pileator ibid. in Schol. Si Turca polygamus, fidem Christianam agnoverit, tolerari hanc polygamiam posse, scribit P. Martyr. Refragatur Pontifex Innocentius III. in c. pen. extra, de divorciis. Sibi parum constans in c. ult. sed.

14. Matrimonium continet Individuum vite consuetudinem. Unde nova laupta Flammei caput olim perpetui connabii ornandi ergo obnubebat, quod Flammeum assidue gerebat Flaminica, cui à Flamine discedere divortii causi non liceret. Carol. Significat. 1. de antiquo iure Civ. Rom. c. 9. Atqui tot ex causis, tot bonis malis, gratiis divortia matrimonia dissolvantur, l. 1. D. de divorci. l. 61. in pr. C. D. de donat. ut vir. & ux. l. f. conspante. 9. l. transp. 8 l. 10. C. de repud. N. 2. c. 6. & 7. extra de frigid. Ergo conjugia non habent Individuum vite consuetudinem, non continent irruptum copulam, quam Horatius vocat i. carm. ad 13.

Felles ter & amplius

Sunt irrupta tenet copula, nec male

Divulsus querimus

Supremum citius sibi est amor dei

Resp. Justinianus in hac Nuptiarum definitione id exprimere voluit, quod naturæ earum est consentaneum, quodque inter contrahentes agitur, non etiam eventum abominabilem. Sic inquam, omnis causi Nuptia definiuntur, quæ qui inveniunt, id habent in votis, ut utatem una agant, *omnesque iungam stabili*, Esai. 1. Divortia autem præter votum eorum & expectationem sunt. Non mutant igitur matrimonii definitionem. Accidentium id definitio libet non habetur ratio, ut vir acutissimus Tost. Nonius. Theophilus sic reddidit. *ἡ ἀρχὴ τοῦ ἀνδρὸς καὶ τῆς γυναίκας, ἡ ἀδιαλείπτου*

am. 4. & alii. Gentil. 3. de nupt.

22. Quid ad jus Canonicum attinet, res est dubia. Consensum Parentum requirunt *e. nupt. e. nuptiales. e. quas. e. sponsus* 30. q. 5. Negligunt *e. sufficit* 27. q. 2. *e. cum causam. de rapit. e. per ius est de condit. appof. Quos* Canones ut vulgus Canonistarum conciliat, distinguunt inter Honestatem & Necessitatem. Honestè parentum consensus adhibetur, non verò necessarium. Ego malo distinguere cum P. Martyre *class. 1. litor. canon. 10. & Wesemb. in par. D. d. nupt. n. 3.* inter Canones Veteres & Novos. Veteres consensum exigunt: Novi tollunt. Meliores autem sunt Veteres: Novi vitiosi. Diss. Bachov. *de int. ad par. Wesemb. d. n. Possimò divor. tibus* Honestatem à Necessitate separari Canonice, nam id demum possumus quod honestè possumus, *l. 15. D. de conditum. instut. In* conjunctionibus id quod honestum est, vel potissimum observandum est, *l. 41. D. de rit. nupt. l. 197. D. de R. l. Plus in iure honestas desideratur, quam iustitia. arg. e. perre 22. conf. 35. q. 3* ut merito hoc nomine cum à Theologis & Ethicis explodi sint, tum etiam à Chassano *in catal. gloria mund. part. 12. confid. 36.* Adde Frederum 2. *perre. 4. Mullerem 1. semestr. c. 47. per int.*

23. Inter Cognatos lineæ cognationis recte, Nuptie sunt prohibite in infinitum. *q. 1. diss. de Nupt.* Nihil obstat *cap. 13. vers. 4. ad Habr. Honorabile est conjugium inter quosvis.* Aliud est, inter quosvis: Aliud, cum quolibet. Inter quosvis, i. e. inter omnes cuiuscumque sit ordinis & status. Locus opponendus Pontificis, qui Sacerdotibus, aliisque Clericis fibulam imponunt. sed quo successu, cognoscere licet ex querela Volkwin Abbat, *herm. super Euang. de semine & zizania. In Ausloe Pape, p. 744. Quid eveniat, quomodo in nocte trahere filiam Peorum, & de die filium Virginis? Audens Sacerdotes intrare unum suum in sanguinem habuatis, quibus paulo ante carnem mero-*

*trici traherant. Minus obstat quod d. 1. 18. Levit. genus sine regulam (Nemo homo ad alium propinquum carnis suæ accedente, ad retinendum continentiam, v. 6.) sequitur declaratio seu enumeratio earum personarum quæ conjugii vetantur, inter quas eum non reperiantur Avia, Filia, Proneptis, sequi videtur, earum matrimonia non esse interdicta. *arg. l. murt. 43 §. 1. D. de procurator. Hoc, inquam, minus obstat, nam enumeratio specierum non semper restringit, sed sæpe illustrat genus, l. 1. §. quod vulgi 15. D. de rit. & vi arm. l. damni 30. §. ult. D. de damni. inf. l. regula. 9. §. 5. vers. & licet. D. de fur. & fact. ignor. Menoch. de arbit. jud. lib. 1. cas. 99. n. 17.* Et cuius in proclivi est, ex analogia aliarum, *d. 1. 18. prohibitarum nuptiarum, horum matrimoniorum quoque prohibitionem colligere. P. Martyr. 1. item. canon. 10. Zepper. explanat. leg. Mos. lib. 4. c. 19.**

24. Prohiberi uxorem eam ducere, quæ tibi per adoptionem filia, vel neptis esse ceperit. Intantum, ut etiam dissoluta adoptione idem iuris maneat, *§. 1. inst. de nupt.* Matrem autem vel materam patris meli adoptivi, durante quidem adoptione ducere prohibetur, ne patri adoptivo & filius sim & vitricus: quæ fæda est & abominanda confusio: sed tunc emancipatò, nihil prohibet nuptias, *l. 55. §. 1. D. de rit. nupt. Opp.* Uxorem patris quondam meli adoptivi etiam dissoluta adoptione ducere prohibetur, *l. adoptivus. 14. in pr. D. eod.* Ergo matrem quoque ejus vel materam post emancipationem ducere mihi non hecbit, quia uxor patris adopt. confertur cum ejus matre, *l. 23. D. de adoption. Resp.* Uxorem adoptivæ ducere non licet, soluta adoptione, *d. l. 14.* quia cum patre adoptivo unum corpus effusa fuit, quod non æque in matrem & materam convenit; quarum collatio cum uxore in *d. l. 23.* perspicue ad eamdem constantis adoptionis restringenda est. Cujacius 23. *obj. 36.* tollit Matrem ex *d. l. 55.* Hottomannus utrumque, Matrem & materam

Se reponit, *amitam*, §. 1. *abf.* 17. 1. *amic.* *resp.* 10. Temerè uterque. Bachov. *not. ad Trinit.* vol. 1. *Diff.* 6. *lib.* 2. *lit.* G. Cæterum comparatio uxoris cum matre patris adopt. inducitur in terminis durantis adoptionis *d. l. 23. vers.* *sed filia mea. juss.* §. 2. *Inf.* *de nupt.* ut modo dictum.

15. Prohibitæ sunt nuptiæ inter fratrem & sororem. §. 2. *Inf.* *d. t.* Naturâ prohibemur ducere fratrem, *Levit.* 18. *u. 9.* *Fac.* *l. 42. D. de P. S.* Ideoque etiam jure gentium incestus committitur cum sorore *l. 8. l. 14. §. 1. l. 39. §. 1. D. de rit. nupt.* ubi per *Mores* intelligitur jus gentium. *Diff. Wesemb.* *ad d. §. 2.* *Opp.* *l. ult. D. de rit. nupt.* ubi Paulus facit oppositionem inter cognatos linearæ cognationis rectæ, & cognatos à latere, inter illos incestum committi jure gentium, affirmat; inter hos non item. Verba Pauli sunt: *jure gentium incestum committit, qui ex gradu ascendente vel descendente uxorem duxerit; qui verò ex latere eam duxerit, quoniam vetatur, &c.* *Resp.* Non omnino negat *Jctus*, in gradu collateralium incestum committi jure gentium, sed non in infinitum hoc gradu jure gentium committi, significat, secus ac in linearæ rectæ. Cum amita enim, cum matertera, cum fratre vel sororis filia incestus committitur jure civili, *l. si adulterium.* 38. §. 1. *Et a. D. ad l. tal. de admitt.* non quod non & hanc conjunctionem damnet naturalis ratio, sed quod in tertio cognationis gradu perpetua non fuerit prohibitio. *Tac.* 12. *annal. Sueton.* in *Claud.* c. 26. *Cujac.* in *expof.* N 12. *Cont. 2. subf. l. 1.* *Opp.* 2. Athenis cum sorore germana fuit connubium, *Lacedæmone* cum uterina, *Alexandria* cum utralibet *Mina* *Palæus* *Ocellus* *Diod. Sic.* *lib.* 1. *Resp.* Non quia his vel illis gentibus usurpatum, sed quid naturalis ratio dicat, considerandum. *Cujac.* 16. *abf.* 37. *Herald.* *Adversarior.* *lib.* 1. c. 12. *Opp.* 3. Inter filios & filias Adami legitima fuerunt conjugia. *Resp.* de hoc naturæ interdico Summo legislatori Deo placuit dispensare inter liberos

Adami. Id factum quanto est antiquius, compellente necessitate, tanto postea factum est dampnabilius, religione prohibente, verba sunt Augustini *lib.* 15. *de Civit. Dei.* c. 16. Nos sequamur legem latam, *Levit.* 18. *u. 9.* *P. Martyr.* 2. *loc.* *comm.* 10. *Opp.* 4. Abraham duxit Saram, sororem suam *Gen.* 12. *u. 10.* *Die quæst.* *sermon meum est* 10, *Et Gen.* 20. *vers.* 12. *Etiam rævera soror mea est.* *Resp.* Hebræorum idiolitimo Cognati & cognatæ fratrum & sororum appellatione continentur *Græc.* 13. *u. 8.* *Beza* in *trakt. de divor.* *Et repud.* pag. 35 *D. Soto.* *lib.* 2. *de Just.* *Et jur.* q. 3. *art.* 8. *Alexand. Cacer.* *lib.* 2. *de sponsal.* *Et matrim.* c. 5. *Bachov.* *d. t. 2. lit. e.* *Rabbini*, quos sequitur *Tertullianus lib.* 2. *de ornatu. mulier.* in *fin.* affirmare non erubuerunt, Abrahamum fuisse mentitum, referente *Johanne Barnæ*, *Benedictino*, in *trakt. Galileæ de expurcatione Abrahamæ*.

16. Amitas non licet ducere, §. 5. *Inf.* *d. t.* *Levit.* 18. *u. 12. 13.* *Opp.* *Hannan* duxit uxorem *Voebedam* amitam suam, ex qua *Mosen* & *Aaronem* genuit, *Exod.* 6. *u. 19.* *Resp.* Non exemplis, sed legibus judicandum. Non quicquid factum est à patribus, siem licuisse rectè dici potest *vel. Beza* in *d. trakt. de divor.* p. 23 *P. Martyrena* *d. loc.* Eadem ratione fratris filiam ducere non licet, dissentiente, quod *materna*, *Græc.* 2. *de jure bell.* *Et pac.* c. 5. *u. 11. 14.* majori adhuc absurditate, quam cum *ead. cap.* u. 9. peccasse negat ante *Evangelium Patres theologici*.

17. Duorum fratrum vel sororum liberi conjungi possunt, §. 4. *Inf.* *d. t.* *l. 3. D. eod. l. celebrandus* 19. *C. eod. Gen.* 24. *Et* 29. *Theophilus* inserta negatione putatur legis, *u. ΑΙΝΑΤΗ* *αὐτῶν* *ζῶντος* *τοῦ* *πατρὸς* *αὐτῶν*. Et sanè in editione *Dionysii Gothofredi*, negatio habetur. in editione autem *Lovaniensi*, ex officina *Rutgeri Retsu*, *ann.* 1536. particula, *u* non est expressa. Sed, ut annotavit *Petrus Naanius*, aliud, *u* à *Resicio* ablatum est,

est, ut paraphrasis Theophili conveniret cum Institutionibus Justiniani. Cum Theophilo Cujas in negationem consentit *l. inf. ult. §. 4.* Scilicet, Theophilus paraphrasin ad rationem sui temporis accommodavit. Nam post Justinianum prohibita sunt in hoc gradu nuptiae, teste Harmonop. *l. 4. tit. 6.* ut & olim interdicta fuerant a Theodosio, nisi cum venia principis *l. 1. C. Theod. de nupt. exrefer.* quam legem & Gotthi dum rerum in Italia potirentur, servarunt. Unde negationem Cujas insertam putat Cujas, in *not. ad §. 4. inf. de nupt.*

18. Affinitas veneratione à quarundam nuptiis abstinendum est: quae personae recensentur in *l. 4. §. 1. de grad. & affin. §. 6. inf. de nupt. l. licet. pen. C. de tresp. nupt.* Est autem affinitas, necessitudo contracta inter maritum & uxoris cognatos, ac versa vice, inter uxorem & mariti cognatos. Utriusque conjugii cognati invicem non sunt affines *l. 4. §. sed quomodo. 3. d. 1. de grad.*

19. Filiam sororis uxoris defunctae ducere non licet, arg. *Levit. 18. v. 14. & cap. 20. v. 10. l. non facies 4. §. 7. D. de grad. & affin. c. non debet. extr. de consanguin. & affin.* Veritas sunt nuptiae inter eos affines, qui parentum & liberorum locum tunc se obtinent, *d. l. 4. & d. §. 6.* Ea autem filia fratris vel sororis uxoris meae mihi sicut filiae, ego in loco avunculi. Huius *Diff. de grad. affin. c. 3. Baldunus in d. §. 6.* Et personarum ordo exigit ut interdictis nuptiis sororis uxoris meae *l. 5. C. de nupt.* Consequenter etiam interdictus nuptiis filiae sororis uxoris meae inquit Cujas. *d. ult. §. 6.* Praeterea, legis matrimonium prohibent cum amito adoptiva, cum filio fratris adoptivi, *§. 9. inf. d. l. 1. ult. §. ult. D. ad. Ergo multo magis cum filia sororis uxoris meae, quia fortior est necessitudo naturalis per nuptias, quam civilis per adoptionis commentum (ut dicitur in *l. 76. D. de C. & D.)* contracta. Jure quoque divino prohibitum esse hoc matrimonium, colligi-*

tur ex *d. c. 18. Levit.* Et vetitum statutum *Frux, lib. 1. tit. 1. artic. 4. Sand. 3. Dersf. 1. defn. 8.* Atque ita respondimus in causa quadam ad Facultatem nostram missa ex Comitatu Fris. Orient. *d. 17. jbr. 1642.*

20. Privigni i. e. mariti filius ex alia uxore, & uxoris filius ex alio marito, matrimonium recte contrahant *§. 8. inf. de nupt.* Nec cognatus, nec affinitas impedimento est his nuptiis, *Opp. d. c. 18. Levit. vers. 17.* Equidem Verhoefens, Vulgata, Sanctus Pagnini, Vatabli, LXX. Interpretum, Graevensium Gallica, Italica Ioh. Diodati, & Germanicae Lutheri, facile evincunt, *d. vers. 11. de sorore comprev. gni* nequaquam intelligendum, sed de ea quae est origina & cognationis paternae. Verum quomodo, admixta hac paraphrasi, evitetur tautologia, (siquidem v. p. idem matrimonium prohibitum putatur) nonnulli quidam explicaverunt bene: nam frivolum est quod Hotomanus scribit *Diffusat. de nupt. c. 8. Superioribus versibus prohibetur intelligi sororis natus ex priore matrimonio, cum frater ex posterore sit natus: hoc autem versu videtur natus explicasse.* & leve quod Bachovius ad *Tract. Diss. de nuptis. ubi 3. lit. B.* addert ex Interpretibus, quorum alii *vers. 9. generalem, vers. 11. specialem esse.* alii *vers. 11. ad praecedentium confirmationem pertinere existimant:* alii de alumna vel adoptiva, vel quae ex matre stuprata, aut aliis illegitima nata sit, interpretentur: quarum opinionum cum nullam aperte probet Bachovius, omnes inopes esse, hoc ipso satis prodit. Ego Heorae linguae peritus audire quum meam hoc loco sententiam exprimere malo. Consului super eadem questione Reverendum Virum D. Johann. Cocceum, Theologiae & Linguae Sanctae Professorem emmentissimum, Collegam meum honorandum asserere ut quoque, *d. vers. 11. de sorore comprevigna accipiendum non esse, quoniam non sit cognata patris, sed de filia patris, non quidem proximè & im-*
media-

mediante ex eo nata, sed quæ sit genitura parentatur: sive ex matre tua, sive ex fratre tuo, veluti de filia, nepote, &c. fratris tui. itaque ex *ἀναγωγῇ* textus demonstrari.

31. Nec sponsa filii nurus est: nec sponsa pater, noverca. Rectius tamen abstinetur ab his nuptiis § 9. *leg. d. 1.* Hoc durius visum Theod. Bezz. in *d. tract.* ed quod lex Divina in prohibendis nuptiis respiciat sanguinis communionem. cum sponsa autem integra & intacta nulla fiat sanguinis confusio. Verum cum incertum plerumque sit, integra ne puella per sponsum manserit, an verò depudicata, ut Laberius loquitur apud Gellium, vel ut Lyricus *d. loc. oscula* Venus quintâ parte fuit necesse inbuerit, nonne in re dubia abstinere satius est? D. Matth. *de ritibus*. p. 484.

32. Si aliqui adversus præcepta legum conerint, nec vir nec uxor, nec matrimonium intelligitur. §. 12. *leg. d. 1.* quod itaque copula carnali minimè fulsineatur. Sand. *2. decis. 1. de fin. 4.* Opp. sententia Pauli *lib. 2. tit. 19. Matrimonium in casu parentum contracta non solvitur*. Resp. Hic locus ab Aniano est interpolatus.

33. Legitimatio quæ per oblationem Curiae fiebat ad veterum Municipiorum statum pertinebat, in quibus quæ decurionum sive Curialium Ordinis adscribebantur eorumque oneribus (*Curia minor vocant* Impp. in *l. 3. pr. C. de nat. lib.*) se obligabant, jus legitimorum, si naturales essent, consequentur: Quæ rebus nostris Rebuspubl. nulum habet usum. Gudelin. 1. *de jure noviss. lib. 10. in fin.*

34. Non tam compositio dotaliū instrumentorum, §. ult. *leg. de nupt.* quàm matrimonium cum concubina contractum liberos ex ea natos legitimos facit. *l. 5. C. d. natural. lib. arg. N. 117. c. 4. in fin. l. 4. D. de sol. insignim. c. tacita. extra, qui fil. sunt legit. Cuius. 13. obs. 4. Don. 2. cenn. 21. Branch. 1. miss. 97. Perez. in d. 1. C. n. 9. Opp.*

Hæc legitimatio fit compositis instrumentis, *d. §. ult.* qui duo Ablativi faciunt conditionem, implendam in forma spec. fiid. Resp. Duo ablativi non semper important conditionem, sed sæpe factum tantum referunt, ac dispositioni accedunt. *l. 2. §. 3. D. de O. l. l. pen. D. de transact. l. 1. §. ult. D. mand. l. 5. C. de naufrag.* Et ut conditionem alicubi facere videantur, id tamen non ex vi Ablativorum arcescendum, sed qualitate & naturâ negotii impetandum. *l. 6. §. fin. D. de fustat. lib. l. evan. 18. D. de usur. Coras. 7. miss. 14. per ut. Gophan. in l. 2. C. de jur. excep. p. 351. Alc. in rubr. D. filius matron. n. 7. & seq.*

35. Tertium genus legitimatiois per conscriptum Principis accessit potest ex *Amb. præterea C. de natur. lib. N. 74. c. 2. N. 89. c. 9. & 10.* quo perinet, quæ sit hodie per Comites Patrimonios, quibus ex potestate nominata a Principe datur. Treud. 1. *dis. 2. lib. 7. lit. 9. Gal. 2. obs. 141. v. 3. & 4.* Sed hæc Frisiz Ordines prohibuerunt 1. *statut. §. n. 1.*

36. Profertur adhuc quartum legitimatiois genus ex Nov. 117. c. 2. per filii nominationem a Patre in publi co instrumento aut privato trium testium subscriptionem continente, aut in testamento aut apud acta factam, non adjecto, quod naturalis sit. Alia rectius ex tali nominatione in dubio liberos præsumi & probari legitime natos sentiunt, at si aliter coarctet sola assertio non faciet eos legitimos *l. 5. C. de testam. arg. l. 16. D. de probat. D. ff. Pac. ff. ad ut. de nupt. in fin.*

37. Postremo filii facti sunt per adoptionem *l. 1. D. de adopt.* quæ adfert non quidem jus sanguinis *l. 23. d. ult.* sed jus consanguinitatis *l. 44. d. end. nt. & j. agnationis d. l. 23.* Unde recte inferas, ignob sem adoptatum à Nobili hoc ipso nobilitari. Aruntæ. *extra. 2. lib. 21. Dist. Tiraq. de Nobil. c. 15. n. 6. & seqq.*

38. Etiam Adoptione quæ sit ab extraneo, acquiritur patria potestas, *l. pen. C. de adopt.*

adopt. arg. l. 1. l. 31. & l. seq. in prin. l. 37. §. 1. D. de iust. l. 27. C. de testam. Diff. plerique omnes. Plenus hanc questionem excutatus sum parte. 1. ad Pand. dist. 4. th. 31.

39. Liberi adoptivi per omnia non assimilantur liberis quæsitis ex iustis nuptiis. Sic in L. Pape ad evitandas orbatus potestas adoptionis commentum non prodest l. 51. §. 2. D. de leg. 2. Fideicommissum relictum, si heres sine liberis decesserit non deficit liberis per adoptionem adscitis l. 76. D. de G. & D. Liberi adoptati non præstant exheredationem à tutela, *pr. Inst. de excep. tut. non succedunt in feudo C. adoptivus, si descend. defuncti.* neque profuit in honoribus adipiscendis. Tac. 15. annal. c. 19. *Fellum et ei senatusconsultum, ne simulata adoptio in illa parte numerus publici jguretur: ac ne uspendat quidem hereditatem prodesse,* quod refer ad L. Papian.

40. Tres sunt modi sive vendæ patris potestatis, Mori, Dignitas, & Emancipatio: de quibus *ut. Inst. quib. mod. sui patr. pot. solv.*

41. Inter deportatos & relegatos quid inter sit vid. l. 1. l. 3. l. 4. l. 5. l. 14. §. 1. D. de interd. & releg. Dixi ad l. ea sola. 97. D. de R. I. Deportatio sub Imperatoribus successit in locum vetustæ aquæ & ignis interdictionis l. 2. §. 1. D. de pen. l. 3. D. ad l. Jul. pecul. l. pen. in fin. D. de extraord. cognit. Nec relegationem Romæ antiqui moris fuisse probat locus Ciceronis l. 11. epist. fam. 16. L. Læmæ equet Rom. Cledianus temporibus cum equestria ordinis princeps esset, propeq; meta salute acerrime propugnaret à Gabinio Cos. relegatus est; quæ ante id tempus crux Romana Roma contigit mœnibus.

42. Jure novo non tantum Patritiatus, sed & Consulatus, Magistrum militum, Præfectura Prætorii, Urbis, Patrocinium filii & si quæ alæ dignitates à bonis curiæ liberant, Patriam potestatem solvant. Nov. 81. c. 1. pr. & §. 1. L. ult. C. de decurion. lib. 10. adde Episcopatum d. N. 81. c. 3. Non tamen Monachismus Cujac. *par. C. de emancip. nec Doctoratus dignitas. Schneid. ad*

§. 4. *Inst. quib. mod. Patr. pot. solv.*

43. Ad emancipationem tacitam refertur hodie per omnem fere Europam matrimonium Patris consensu interum, specialiter in Prusia lib. 1. *Statut. tit. 6.* item separata filii habitatio & bonorum administratio, quæ & jure civili præsumptionem non levem solutæ potestatis Patris inducit, si Patre sciente & concedente fiat l. 1. §. 2. C. de Patr. pot. De moribus hodiernis vide Treutl. 1. *Dist. 2. th. ult. lit. e.* Prusii tamen ex separata economia emancipationis effectum non admittunt Sand. lib. 2. tit. 7. *definit. 6.*

44. Amittitur quoque Patria potestas, si Pater infantem exponat l. 2. C. de infant. exposit. Menoch. *de arbit. lud. cas. 396.* & si Pater incestas contraxerit nuptias, liberi prioris matrimonii potestate ejus liberantur. Nov. 12. c. 2. Sunt & alii casus, quibus Pater inustus ad emancipandum cogitur: si impie in liberos seviet l. ult. D. si à Per. que manum. Filiam prostituat l. 2. C. de episc. aud. si pecuniam pro emancipatione acceperit l. 7. §. 3. d. 1. si quis à per. si agnovit legatum sub conditione emancipandi relictum l. 19. D. de C. & D. si quis damno suo arrogatus sit l. 32. & 33. D. de adopt.

DISPUTATIO VII.

D E

Tutelis, earumque finiendarum modis.

TITULUS I.

Personarum quæ sunt sui juris, aliæ sunt in Tutela, aliæ in Cura, aliæ neutro jure tenentur. In tutela sunt Pupilli. Differunt Pupillus & Impubes. Pupillus est nomen juris, Impubes, nomen ætatis. Pupillus impubes est qui est sui juris. l. pupillus. 239. in pr. D. de V. S. Impubes est, qui est minor annis 14. si vero sit in potestate, si vero sui

fui iuris. Cuius. 21. 26. 33. Dist. Merul-
lius, qui dum 3. variat. ex Cuius 21. negat,
pupillum esse suæ potestatis, impingit
in principia iuris. nam quisquis est paterfa-
milias, est suæ potestatis, l. 4. D. de his qui
sunt sui vel al. iur. Pupillus autem est pater-
familias l. promissio. 195. §. 2. versic. de
noque et pupillum. D. de V.S. quod ipse Me-
rellius etiam scribit al. locis. Deinde, quisquis
est sui iuris, idem quoque est suæ potestatis
l. 90. §. 4. D. de leg. 3. ut sit testis quid mod.
iur. patr. serv. ubi promissum hæc duo acci-
piuntur. Sui iuris esse, & suæ potestatis. Pu-
pillum autem esse sui iuris, ipse Merullius
agnoscit citatis capite 21. Tum prout sit. testis
de tutel. dissentit negatur esse in potestate
qui in tutela sunt. Opponit autem Merullius
hæc argumenta. 1. Tutor in pupillum habet
potestatem. l. 1. D. ord. §. 1. testis d. e. Resp.
potestatem tutoris, administrationis, non
in personam pupilli, in quam nihil iuris
habet tutor. Don. 3. eorum 1. unde appella-
tione potestatis non venit potestas illa tuto-
ria. l. 21. D. ad l. fal. de adult. l. 20. §. 2. D.
qui testam. fac. poss. 11. Pupillus nihil differt
à servo, ad Galat. 4. v. 1. quædiu heres
est infans, ubi de his qui dicitur, inquit ibi
Apostolus. Resp. Secundum quid hoc verum
est, quatenus tutela alterius regitur, §. pen.
testis de titul. tut. ubi ad hanc sententiam
adducit. Infantes non sibi ipsi imperant,
etiam si sunt liberi, aut Artemidorus lib. 1.
de pædagogis. Tutor omnia agit nomine in-
fantis pupilli: nihil ipse agit tutore auctore.
l. 9. D. de acquit. her. 121. Non omnem pa-
tremfamilias esse suæ potestatis, probare cona-
tur per l. 43. D. de O. et A. Obligari potest
paterfamilias, suæ potestatis, ait Paulus. Ergo
qui paterfam. suæ potestatis non est, velut
pupillus, obligari nequit. Resp. verba l.
43. suæ potestatis, non sunt adjecta iñ ab-
solutè patriam, non suæ potestatis (nam
nullum non patrem, suæ potestatis esse, pro-
bavi per l. 4. D. de his qui sunt sui.) sed illa
verba plenius patriam, demonstrandi gratiâ

sunt inserta. l. 2. §. 1. D. de possit. Pupillus
negatur obligari iure civili sine tutoris au-
ctoritate, d. l. 43. non idcirco, quod suæ
potestatis non sit, sed quia infirmum ejus
est animi iudicium §. 1. testis quæ non est
permis. fac. testam. Ad hoc quod d. prime.
testis de tutel. pup. non non esse in potestate,
traditur, respondet Merullius, non esse in
ea potestate, de qua Justinianus supra egerat
ut. de his qui sunt sui. puta parentum vel do-
minorum, esse verò in potestate tutoria.
Sed scire debuit Tricassinus ille, in D. spota-
tione de Statu personarum, cum al. sui iur-
is, alii in aliena potestate esse dicuntur,
duas tantum potestatis species, Dominiæ
& Patris à iura Auctoribus proponi. l. 2. §.
1. iunil. l. 3. D. ord.

1. Tutela est vis & potestas in capite libe-
ro, ad tuendam eam, qui per atatem se
defendere nequit, iure Civili data & per-
missa. §. 1. testis. h. 1. l. 1. in pr. D. ord.

3. In capite libero, i. e. in caput liberum,
ut in Lege xii tab. si furis aut viator, agna-
tium gentiumque in eo pecuniaque ejus potestas
est. quod valet, in eam, pecuniaque ejus.
Don. d. loc. Verba igitur illa nostræ defini-
tionis, ad pupillum sunt referenda. arg.
prime testis h. 1. & prout sit. §. 1. iunil. l. 9. D.
de probat. Gell. 5. Noct. Attic. c. 19.

4. Ad tuendam eam qui per atatem se defen-
dere nequit, eam, non eam, quia scemine
tantum in perpetuam tutelam, propter sexus infir-
mitatem & forensium rerum ignorantiam, in
Viginti. in fragm. tit. 11. Bart. 2. comment. in
Top. Cic. Idemque prætor in l. 5. §. 2. D. quib.
non caus. in poss. aut. non dicit, si in pupillus,
eum pupillum in suam tutelam venient, sed, si in
pupillum in suam tutelam, eaque pupilla virgine
tuta fuerit, sic quidem Cuiacius in par. D.
h. 1. Verùm ea expositio non convenit iuri
institutionum, quod tutela pubertate finitur
tam quod ad feminas, quàm quod ad ma-
tes, prime. tit. quib. mod. tut. sit. Cæterum,
verbis definitionis, in capite libero, tria vi-
dentur obstat. 1. l. si impuber. 13. in prin.

D. de tutor. & curat. lit. ubi seruo datur tutor. Resp. Seruo, non quia talis, sed qui propter certissimam & proximam libertatis spem habebatur pro libero, exigente etiam utilitate & necessitate, ut bona ex causa fidei committi brev. restituenda, facta recta interim conservarentur. *l. 1. l. us § 1 C. de fidei pass. & restit.* Patre, qui fuerat de potestate, plene in integrum restitutus, suo impuber. interim tutor datus, tutor manet. Resp. Mater, si pater non sit homo frugi. *ead. l. ubi versific. nam si pater potestatis. l. 1. l. 1. C. de parr. pot.* Mater tutorem dedit filio, superante patre. Resp. Dedit filio, quem ante à patre emancipatum fuisse, presumptiones non leves arguebant. Giphani. *in d. l. 1.*

7. Tutela est triplex, Testamentaria, Legitima, & Dativa, sive Honoraria.

6. Testamentum vel Codicillus testamentum confirmatus, parentes tutorem dant liberis impuberibus, quos habent in potestate § 3. *Inst. h. t.* Cui consequens est, Etiam exheredato filio recte tutorem dari, *l. 1. l. 4. l. 31. D. de legem tut.*

7. Opp. 1. Tutor Exheredato datus confirmatur à pectore. *l. 26 § 2. D. eod. l.* non est iure datus, *arg. § ult. Inst. h. t.* Opp. 2. Tutor separatus sine pecunia dari non potest *l. 33 D. de V.S.* Opp. 3. Tutor datus sunt heredes, *l. 33 § 1. D. de R. l.* Exheredatus autem non est suus heres, *l. 1. § 10. D. de fidei & legi hered. l. si quis. g. § 1. D. de lib. & post. hered. inst.* Respondeo ad objectionem 1. committitur fallacia non esse ut casus, Tutor exheredato datus non ob id confirmatur, quia datus est exheredato, sed propter motum querelam in officiosi testamenti ut ex eventu palam fiat, utrum ex testamento patris, an decreto praetoris auctoritatem acceperit tutor. Resp. ad 2. Sentus. 1. 73. est: Pater non dat tutorem liberis suis quin simul etiam disponat de bonis suis. Denique ad 3. JCur non simpliciter de suis heredibus loquitur *in d. l. 13. sed*

definit de his, quos testator cum moritur, habuit inter quos etiam exheredatus habetur, in eodem exheredatio ante aditam hereditatem nulla est, *l. filium 10 § 1 D. de bon. pass. & restit.* Potest & sic responderi, *l. 73* loqui de suis heredibus quos testator cum moritur habuit habentibus esse, si verax sit; scilicet ordine legitimo & ab intestato, non inspecto eventu testamenti. Atque exheredatus ordine legitimo suus heres erat futurus. Sed haec questio videtur hodie esse otiosa & iners, quia tutor datur impuberi, vir autem est ut impubes exheredari mereatur, quandoquidem in eum non cadit elogium, sive exheredationis causa. *l. impuberem 22. in princ. D. ad l. Corn. de fals. l. 1. versific. impuberis vocat. C. de falsis mon.* verum distinguendum sunt gradus impuberem; admodum impuberis, veluti infantes & infantie proximi, doli capaces non sunt: sunt verò pubertati proximi, *l. 3 § 1. D. de iur. § per. Inst. de furt. l. impuberem. 23 D. eod. l. 4 § 5 de dolo 26 D. de del. mal. & met. m. l. 3 § 1. D. de sepul. viol.*

8 Duo requiruntur, ut à matre tutor detur utiliter, 1. ut detur liberis infestis. 2. ut confirmetur à magistratu, *d. l. 4. D. de testam. tut. ex qua supplendum sunt l. 1. l. 2. D. de confirm. tut.*

9. Posthumus recte datur tutor, § 4. *Inst. h. t.* Opp. Pupillo datur tutor, *l. 2. D. de iurisd.* At qui est in utero, non est pupillus, *l. 161. D. de V.S.* nondum homo, vel animal est *l. 1. § 1. D. de venat. inst. l. 24. C. de fidei lib. l. 9 § 1 D. ad l. Fals. que Sto. corum etiam est sententia, in quo non esse animalis. *Plurarch § de placit. pilos. 1. 15.* Respond. Pupillo datur tutor; Adde, & ex qui interpretatione JCurum pro jam nato habetur. Posthumus etiam hoc casu pro jam nato habetur, quia de comodo ipsius agitur *l. 7. l. pen. D. de stat. bon. l. 231. D. de V.S. l. 30 § 1. D. de acquir. hered. Et Embrya esse animalis, recte in 2. sentire videntur, Athenagoras in apologia pro Christianis.**

nia. Tertullianus apologet. c. 9. cum quibus etiam sentit Plato: *Εἰς τοὺς πατέρας, καὶ τοὺς μητέρας ἐν τῇ πόλει, καὶ ἐπιφύλου. ἀναλλὰς οὐκ οὐκ ἐν αἵματι, μητέρας αἵματι ἐν ἐξ ἑαυτοῦ.*

10. Tutor Testamentò non jure datus, itaque à magistratu confirmatus § ult. *Inst. l. 1.* habendus non est loco tutoris Testamentarii, an Dativi, sive Honorarii? Distinguendum Testamentarii loco habetur Tutor à patre filio legitimo non jure datus, & à magistratu confirmatus, l. 1. §. 1. & 2. l. 3. & 6. *D. de confirm. tut.* Ceteri non jure dati & confirmati, Honorarium locum obtinent, d. l. 1. §. 2. l. 2. 4. §. 1. & 7. *inst. l. 28. §. ult. D. de testam. tut. l. 2. in fin. C. de confirm. tut. Bachov. in not. ad parat. Instem. d. 1. D. de cons. tut.* In hoc conveniunt omnes confirmati, quod præferuntur legitimis, l. 27. *in pr. D. de testam. tut. Doa. 3. com. 5. Perer. d. 1. C. in fin.*

11. Filius. dari potest tutor, *prænt. Inst. qui test. tut. dar. poss. l. 9. D. de liti qui sunt salvat. al. jur.* Et Pater, quò scientie ac consentiente, tutor datus filiofamilias malè administravit tutelam, peculio tenui teneatur, l. 11. *D. de administ. & perit. tut. vel insolidam, l. 7. D. de tutel. diversò respectu.* Consensus ad est scientia, patientia, taciturnitas patris, non obligat patrem insolidum, l. 21. Consensus expressus quasi periculum receptio est, & obligat patrem insolidum, l. 7. *Cujac. tract. 7. ad Afric. in l. 49. D. de leg. 28. 13. obs. 34.*

12. Quod autem Filiam tutorem esse possit, id verum tantum est, quod ad tutelam Testamentariam, & Dativam: falsum, quod ad Legitimam; quæ proximo agnato deferatur, § ult. *Inst. de cap. diminut.* Proximus autem non est quem pater præcedit.

13. Servus proprius sine libertate tutor datus, consequitur libertatem directam, § 1. *Inst. d. 1.* Imò Fideicommissariam, l. 20. § ult. *D. de testam. tut. l. test. non adscrip. 9.*

C. de fideic. libert. Variè hanc pugnam discutunt Accursius, Balduinus, Regius, Baro, Mynsingerius, Hotomannus, Bachovius in d. §. 1. Connatus 2. *com. 4. n. 1. Doa. 3. com. 4. Vultejus ad d. §. 1. Ant. Faber 6. consuet. 16. Nicol. de Passeribus in consuet. leg. p. (mibi) 688.* Ego cum Merillio in §. 1. *Deaf. Insulam, & Perer. d. 2. C. n. 2* probo secundam Accursii solutionem, distinguendum inter Jas Verus & Novum, l. per. *C. de necess. servo heres Inst.* non obstante *L. quere. 31. §. ult. l. 28. §. 1. D. de testam. tut. Bach. d. l. 28. Resp. ad l. 32. §. ult.* Non dicitur Servus ibi directè liber fieri, sed ad abas hereditate; quibus verbis factum heredis sive manumissio non excluditur, sed opponitur ea temporis legitimæ ætatis, quam nondum attigerit servus tutor ibi datus, ut minorum favore libertatis nondum impleta ætate qua tutela geri potest manumittatur, cum non nisi post perfectam ætatem manumittendus videretur. *Resp. ad l. 28. §. 2.* Hæc lex fideicommissariam potius libertatem servo tutori dato tribuit, cum jubet eum manumitti ad hæredes & sic tutelam suscipere. Ceterum argumentatio Justiniani in d. l. per. non probatur Cujacio 18. *obs. 5.*

14. Testamentò restitutor datur sub conditione, vel ad certum tempus, § 3. *Inst. d. 1.* Honoraria verò tutela non recipit diem vel conditionem, l. 6. §. 1. *D. de tutel. Est enim actus legitimus, l. 77. D. de R. l. Tutori à Magistratu dantur ex decreto. Decreta autem & sententiæ sub conditione fieri non debent, l. 1. §. 5. D. quando. appell. Alc. 3. parerg. 8. Cujac. ad l. 2. D. de excusat. tut. Adde Doa. 3. *com. 7. Nicol. de Passeribus consuet. l. 2. p. 489. & segg.**

15. Certè rei vel cause tutor non datur §. 4. *Inst. d. 1.* Ex lege Julia tamen, & Scel^{ti} tutor specialis datur, ad dotem constituendam, ad adeundam hereditatem, ad agendam causam appellationis, Ulpian. *de fragm. tit. 11. l. 17. §. 1. D. de appell. Cujac. in not. ad Philiam, d. 1. 11. Giph. col. 18. C. de jur. doli.*

delib. p. 83. Specialiter tamen receptum, ut tutor certis rebus quandoque, datur, l. 15. D. de testam. tut. quoniam non tam tutelam ibi quam administrationem tutelæ dividi, nonnulli dicunt. Divisio tutelæ non est juris, sed jurisdictionis, l. 36. D. de administr. tutor. de quo obscuro Papijani responso, vide Giphanium in l. 2. C. de divorc. tut. p. 467.

16. Tutor datus Filio, etiam posthumis datus intelligitur, §. ult. Inst. d. e. qui testam. tut. dari poss. Voce filii etiam posthumus significatur, l. 164. D. de P. S. Opp. l. 17 in pr. D. de leg. 1. *Res filius legatus, si mentionem aliquam parit testamenti Posthumus fecit, videtur in filium legatus & de posthumis sensisse.* Resp. Vulgo distinguunt inter Legatum & tutelam. Tutor, inquitur, datur jure potestatis & filiationis, inter Liberos autem & posthumos connumeratur. Legati vero ex affectione proficiunt, qui non æque præsumi solet erga posthumum. Ego malim respondere cum Duareno & aliis, Ulpianum in d. l. 17. respexisse ad jus illud quo isto ævo utebantur, quo firmius posthumis inter ceteros poterant exheredes, dummodo aliquid eis legaretur, ne per oblivionem præterita viderentur §. 1. Inst. de exhered. liber. Alciatus §. perorg. 13. Coedd. in d. l. 164. Bach. 6.

17. Tutor datus Filio, non etiam datus censetur Nepotibus, d. §. ult. Cojar. ad d. l. 2. Bronch. 3. antea. 18. Filii verbum, si proprietatem spectes, Nepotes non continet, d. §. ult. l. 6 D. ad Etiam in Constitutione Arcadii & Honorii, l. quæque. §. C. ad l. l. Major, qui perditionis enim in filio quoque placetur, appellatione Filiorum non continent Nepotes Gentil. ad d. l. §. Decian. lib. 7. var. crim. c. 41. n. 7. Diff. Salic. in d. l. 5. Sed & in Fideicommissis voce, *Kinde*, vel *Kindren*, regulariter Nepotes non comprehenduntur, quo de vide Sandium 4. decis. Fris. 5. defin. 10. Thesi v. datur oblatre l. 54. D. de P. S. *Fili appellatur omnes Liberos intelligimus.* Qui dant legunt, *homines Liberos*. Sed distinguen-

dum inter proprietatem vocis que hic attenditur & sic non continentur nepotes sub filio, ac justam interpretationem & extensionem vocis, atque ita sepe continentur. Ex. gr. Senatus C. quo Tutor pupum filio suo elocare vetatur, porrigitur & ad nepotem l. 59. D. de ritu nupt. vide Cujacium in l. 2. D. de exor. tut. Coedd. in d. l. 84. Don. 3. comm. 4. Bach. 6. Caligula nepotibus sumptibus exhaustis atque egenis, ad rapinas converterit animum, negabat, jure civitatem Romanam usurpare eos, quorum majores sibi potensque eam impetrasset, nisi filii essent, neque enim intelligi debere posteros ultra hunc gradum. Sueton. in Calig. c. 38.

18. Tutor Filius datus, etiam filius datus tutor judicatur, non contrā. Tutor Filius datus, non etiam filius datus intelligitur. Exemplo enim posthumus est, Pæmionis vocabulū etiam mascululos contineri, inquit Pomponius in l. si ita scriptum 45. in pr. D. de leg. 2. Alciat. ad l. 30. §. 1. D. de P. S. Stephan. Forcat. in *procur. tut. c. 10.*

19. Tutela legitima defertur proximis Agnatis & Cognatis, *primo Inst. de legitim. agnat. tut. N. 118 c. 5.* in consequentiam hereditatis, ut qui sperant successionem, eandem tunc ut bona, ne dilapidentur, l. 1. in pr. D. de legi. tut. l. 23. in pr. D. de R. I. *Et tutela reddit, quo heredes perveniunt.* Sic enim ibi legendum in versu orationis. Et ita Græci, *ἔνα κληρονομία, ἡνὰ οὗτοι ἐπινοοῦσι.*

20. Ex Constitutione Caroli IV. quam Austriam Bellam vocamus, Agnatus proximus, legitimus aut tutor filii Electoris, impuberis, §. inter sollicitudines. Hic queritur, si Elector alium Testamentū dederit tutorem, An hoc Tutori Testamentario sit locus, excludit legitimus? A. Quamvis enim speratur Testamentaria tutela, cessat legitima l. 1. in pr. D. de testam. tut. l. 9. §. 1. D. de tut. & tutem. assub. aff. Provisio hominis huc tollit pro. bonem legis. Tum Constitutio nova & exorib. ita sic est interpretanda, ut quāvis minimum recedat à jure communi. hoc autem

tem Jure de Tutela liberorum Patri disponendi potestas permittitur, l. 36. D. de *usufructu*. l. 1. *verborum legum*. l. 10. D. de *P. S. Fac.* l. 17. §. 26. D. de *usufructu*. Atque hanc sententiam masculis olim propagant Marquardus Freherus & Dionys. Gothofredus, adversus Consiliarios Neuburgicos Zachariam Friderich, & Joh. Zeichlinum, libri editi de Tutela Electoralibus Testamentariis, Legitimos excludentibus. Diss. Joach. m. Cluten in *juris. rer. quæst.* Treutler vol. 2. *disq.* §. 7b. 3. l. 1. A. Goidd. m. d. l. 120. Tuldeus, Petreus *tit. C. de tutor. vel. curat. illustr.* & alii. Opp. Nemo potest facere quominus leges in suo testamento valeant, l. 55. D. de *leg. 1.* Resp. 1. per instantiam. Etiam Lex, l. 1. Tab. proximus agnatus desert tutelage & tamen testator alio tutore dato excludit illic potest. Resp. 2. Lex tribuit aliquid simpliciter & absolute vel sub conditione tacita, si à testatore aliter prospectum non sit. Opp. Si agnatus cedit Testamentario, nihil novi Carolus 17. constituisse dicitur. Resp. Jure vel hoc opus Aurea Bulla in hac parte constituit, quod inter fratres senior ad tutelam vocetur, nec ullus matris aut avini locus relinquatur. quod utrumque est contra jus commune l. 9. D. de *legat. tut.* §. ult. *inst. de sup. alien. Auth. matris & avia. C. quædam. mod. off. cur.* Opp. in Aurea Bulla junguntur Primogenitura & Tutela. Sicut igitur super primogenitura disponere nequit Elector - ita nec super tutela. Resp. Est alenchtus similium. Tutoris dandi jus competit Electori, quin & curia Patri jure commune l. 36. D. de *usufructu. tut.* l. 120. D. P. S. jus primogenituræ non item, quod apud omnes gentes immo- vari est. Opp. Quæ tutela Electoralis necessarii cohererent, ut Vicariatus, jus suffragandi, &c. non competunt ex Testamento. R. nec Tutela. Resp. Cum dicimus Electorem de liberorum tutela testari posse libere, id secundum leges Imperii intelligimus, ut dare possit tutores quos lex dare permittit, quique in concilio Electorum possit habere

jus sedendi & suffragandi. Vid. Freher. *Gothofr. d. loc.* & Bachov. *not. ad Thoul. d. Diss.* 8. *tit. 3. lit. a*

21. Capite deminutus ad Legitimum tutelam aspirare nequit. Capitis deminutio est triplex. Maxima, Media, & Minima. pr. & §. 5. *seqq. de cap. dimin.* Liberti ubi ingratitudinem patiuntur *diminutionem*, revocantur in deditum, §. 1. *inst. rod. l. 5. D. de jur. p. r. r. l. si miles. l. 2. de p. r. D. quod mat. caus.* Sueton. in *Cleod.* r. 25. Diss. Cujac. 10. Obs. 53. *de p. r. r. l. si miles. l. 2. de p. r. D. quod mat. caus.*

22. Quibus aequi & igni interdictum est, vel qui in insulam deportati sunt, amittunt civitatem, Libertatem vero retinent, §. 2. *inst. d. 1. vid. Paul. 5. sent. 26. §. & qui cum. Laetant. 2. inst. d. r. r. 10. Fest. Pompej. in verb. Aquæ. Opp. l. 5. §. 2. D. de extraord. cognit. Magna capitis diminutio intervenit, cum libertas adimitur, veluti cum aqua & igni interdictum, quæ in persona deportatorum venit. Resp. vel cum Cujacio, locum illum non de naturali sed ex illi libertate, quæ ex jure Quiritium venit, capiedum, vel quod potius, textus est emendandus, ut pro *veluti* legatur *vel*, ut quosdam Codices habere Accors. sane testatur. Prior responsio applicanda quoque, l. 2. C. ut *nemo p. r. r. tit. grad.* ubi deportati non solum civitate Rom. sed etiam libertate privari dicuntur, oppositæ soli ad relegationem. Exolecentes aequi & igni interdictione sub Imperatoribus Grecis, Deportationes magis frequentari ceperunt, quæ in locum istius interdictionis successerunt, l. 2. §. 2. D. de *p. r. r. l. 3. D. ad L. Jul. pecul. l. pen. §. ult. D. de extraord. cognit. Alc. m. l. 29. §. & quid si sententia. D. de lib. & post. inst. Bach. ad §. 2. *inst. de publ. jud.***

23. Emancipatus hodieque capite minuitur, 1. *diminutionem*, suæ potestatis fit & familiam mutat, §. 3. *inst. de c. min. l. promissaria 195. §. 2. D. de P. S. Opp.* Minima capitis deminutio fit salvis statu, l. 1. §. 8. D. ad *Sen. Trib. Resp.* Salvis statu, i. e. salva civitate, sive, ut Cujacius, salvis

statu publici Juriq; privatus hominis status commutatur, in not. ad *Ulpian. l. 1. Opp. Emancipatio* pari nec potest, nisi, in ferreus capiam deductus per amaginatam vendit uenit, l. 3. §. 1. *D. de cap. num.* Ergo sobolis venditionibus l. per & alit. *C. de emanc. lib. §. 1. et 2. D. de lib. quib. mod. res per. per. sive* Emancipatio non est capitis dem. aut u. Resp. Vniu. collectio. Non raro contingit, ut cessante ratione inuoluitur, salua maneat dispositio, Similiter nec huc de adulterio transigere licet, tameti cap. tal. esse ceperit. Opp. Emancipatio est uentis nomen & familiarit. l. 69 §. ult. *D. de leg. 2. l. ult. C. de V. S. Responsio* petenda ex d. l. 195. §. 2. *vers. commun. iure* Familium vel proprio iure, id est, stricto sensu vel communiter accipitur, Stricto emancipatus non est in familia; laxius, est omnino d. l. 69 §. ult. *Baldum lib. 3. Infirmam.*

14. Nulla capitis diminutio fit ad tempus, non Adoptio l. 34. *D. de adopt. non Emancipatio*, l. 77. *D. de R. l. non Deparatio* l. 7. §. *hac est. 2. l. 18. D. de interd. & reig.* non in metallum vel opus metallicum damnatio. l. 18. §. *derus. 6. D. de per. Opp. l. 23. D. de. sine praescripto tempore in met. allum dato imperpetuū dante, de cetero tempore praescripta tenditur.* Resp. Fit interdum per imperpetuū & eternum iudicium, ut quis simpliciter, non adiecto in perpetuum, damnatur in metallum, & tunc coartata interpretatione & poena corripitur, damnatusque simpliciter, in met. iurem partem pro damnato ad tempus accipitur. Ceterum qui ad tempus in metallum damnatur pro capite minuto non habetur Opp. locus apud Dionem lib. 37. Ambitus aquae & ignis interdictione decenniali cunctetur. Resp. uerbo Dionis *hys. in. quib. dicitur ante u. fuga.* non de aquae & ignis interdictione, sed de legatione accipienda uox *quib.* utraque interpretationem recipit, ut in dubio est potius accipienda est significatio quae uicio caret. Cuiuslibet d. ult. 15. Relegatio non est capitis diminutio, &

recte fit ad tempus, d. l. 7. *Manumissio* quoque non est capitis diminutio, sed haec etiam ad instar capitis diminutionem non fit ad tempus l. *libertat. 33. D. de manum. legum.*

15. Mixtura & mediis cap. denominationibus cognationis pertinetur, §. *per Inst. de cap. num. l. 4. §. ult. D. de grad. & affin.* Opp. iustitiam nulliusque Civis possunt autem l. b. *D. de R. l. Resp. Effectus Cognationis iura Civile aliquando tollit, non ipsam cognationem* l. 1. §. 8. & seq. *D. de bon. poss. e. tabb. C. iac. 3. ult. 10. Don. 1. commun. 13. Ph. Marti. ad l. 1. §. 10. & seqq.* Sicut res iudicata naturale Sanguinis vinculum quandoque soluit ratione effectus, non essentialiter, *Jason. rubr. D. de re iud. qui dixit post Baldum: Raro iudicium facere de Sanguinis Genuinitate.* Et quod dicit, ipsam cognationem non tolli, ob stare uidetur l. 19. *D. de reb. dub. ibi, si agnati esse desuerint.* Resp. non de naturali cognatione ex leg. accipienda, sed de commentitia, quae per adoptionem contrahitur, *Don. 8. commun. in exple. d. l. 19.*

16. Tutela legitima defecit in tantum qui sunt proximiores gradu, §. *ult. Inst. d. 2. Successorio Edicto* hic locus est, i. e. si gradus proximus ad tutelam vocatus deficiat, fit locus sequenti l. 1. §. *per. D. de leg. ius Bach. ad d. §. ult.*

17. Mater binobis desinit esse tutoris (iuramentum tamen quo antea secundis nuptus renouari cogebatur hodie remittitur, *Auth. sacramento C. quando mul. res. off. fang. nec mortuo secundo marito*, Legitima tutelam recipit, arg. N. 118. a. f. *Auth. mater & uxor. C. quando mul. res. off. fang. per Myr. 3. ult. 83. Suid. 2. vers. p. defu. 3. Petri. res. C. quando mul. res. off. fang.*

18. Quirites Pragmatici, si Mater concurrat cum Avo paterno, Matri se, an Avo deferenda sit tutela? Incepta questio, quippe non iuris est, matrem etiam bar legitimam & duci-

de dativis tutoribus præferri, solis autem testamentariis postponi. *Autb. matr. C. quando res. tit. off. Aut. Fab. deced. §. error. prag. 7.*

29. Tutorem quisquis dat, non dat eum vi ac jure magistratus, quem gerit, sed ex speciali concessione legis, vel SCti, vel Constitutionis principis, l. 6. §. 1. *D. de tutel. l. 3. §. 1. D. de tutor. & curat. dat. ab his.* Ita prætor dat tutorem, non quia Prætor est, sed quia nominatum ei hoc competit ex Lege Attilii, *præm. Inst. de Attil. Tut.* Itaque tutorem dato non est jurisdictionis simplicis & ordinariæ, quæ jure magistratus competit, d. l. 6. sed Legumque, quam Lex specialiter demandat, l. 1. *D. de jurisd. l. 3. §. 3. D. judic. solv. l. 3. in prin. D. de possib. Opp. 1. d. l. 1. de jurisd.* ubi tutoris datio conjungitur cum judicis datione: huc autem est jurisdictionis simplicis & ordinariæ, l. 3. *ord.* Resp. Qui jus dicit, dat tutorem, dat etiam judicem, d. l. 1. Sed ex alia atque alia causa Tutorem dat ex speciali legis concessione. Idemque dat judicem, vi ac jure Magistratus, Opp. 3. Prætor dat tutorem *secundum suam jurisdictionem*, §. 4. *Inst. de Attil. tut.* Resp. Hæc verba non ad potestatem dantis tutorem referenda sunt. Sed ad personas quibus datur tutor. Qui jus dandi tutoris habent, ii tutores dare debent secundum suam jurisdictionem, i. e. jurisdictioni suæ subiectis, non aliis in quos jurisdictionem non habent l. 9. *C. qui dant tutem. pass. Ballon. 1. supputat. jur. c. 1. Corally. inso. 24.* Opp. 3. Tutoris datio potest mandari, l. 13. *jurisd. l. 19. D. de Offic. prætor. & leg. d. §. 4.* Ergo ejus est jurisdictionis, quæ competit jure magistratus l. 1. *in prin. D. de off. ejus cui mand. est jurisd.* Resp. Negatur antecedens Tutoris datio non potest mandari, l. 8. *in prin. D. de quor. & curat.* Cui non obstant leges obijciunt. Legato enim proconsulis jus dandi tutoris competit, non vi mandata sibi jurisdictionis à proconsole, sed ex ratione Dile-

Marci, l. 1. §. 1. *D. sed* quamvis hanc legationem (jus dandi tutoris) post mandatum demum jurisdictionem exerceat, ut recte dicitur legatus in d. l. 13. nihil habere proprium, in alio nimirum secundo, nisi mandata jurisdictione Recte dixerit, mandatum Proconsulis non esse causam efficientem tutoris dationis quam facit legatus, sed ut Logici, causam sine qua non, Bachov. *ad actus leg. de jurisd. p. 377.* Magistratus Municipales creant tutores jussu Præditi, d. §. 4. non mandato prædicti. Longè differunt jussus & mandatum Cujac. 15. *obs. 19.* Magistratus illi habent jus dandi tutoris, ex lege, l. 3. *D. d. 1. de tutor & curat.* Sed forte non dant, nisi moniti à Prædictis d. §. 4. l. *Lucius. qd. §. 6. D. de administrat. tutor. l. 1. §. 6. D. de magistrat. commun.* Relinquitur ergo, Tutoris dationem non esse jurisdictionis ordinariæ, d. l. 6. §. 1. Cogendi tamen tutoris dati ratio est hujus jurisdictionis quæ jure magistratus competit, ut capta pignoris injunctam tutelam agnoscere tutor compellatur. Cognitio quoque de suspecto tutore est jurisdictionis ordinariæ l. 1. §. 4. *D. de susp. tut.* Sed ex his male inferas dationem tutoris ad eandem pertinere. Separata enim harum est ratio. Coactio & pignorum capio semper est mixta imperii l. ult. §. 1. *D. de off. ejus cui mand.* quia coheret jurisdictioni simplicis l. 3. *D. de jurisd.* & favor pupilli, ne bona ejus dissiparentur, suadebat, ut remotio tutoris in hâc citra specialem concessionem ordinariæ potestate fieret. Cujac. 7. *obs. 17. & notem. d. l. 1. D. de excus. tut.* Ex quod dictum, tutorem dandum personis quæ jurisdictioni dantis sint subiectæ, duo videntur refragari, 1. l. 10. *D. de tutel.* Etiam non mancipi tutor dant potest. Resp. Hæc lex accipienda vel de testamentario tutore, l. 32. *D. de testam. tut.* vel de eo qui datur à præfide, quem suus est, ejusdem esse provincie l. 24. *D. de tutor. & curat.* licet non sit ejusdem municipii. A Dum viro ii qui non est ejusdem muni-

municipii tutor dari nequit, l. 3 D. ad l. 19. § 1 D. eod. II Opp. Collega collegam potest dare tutorem, in quem tamen non habet iurisdictionem, l. 3 § 4 D. ad SC Trebell. Resp. Dar quidem potest Collega sed absque effectu, neque enim cuq; potest, ut tutelam delatam agnoscat; adhuc enim requirimus tutorem jurisdictioni dantis esse subiectum. Cujacius, d. c. 17.

30. N. siendi tutela, tutela regi non potest, § ult. de d. i. de aut. tut. l. 4. m. pr. D. de iur. & ration. distrah. a. 3. Sed an talis natus est actio tutelae, durante tutela? N. l. 1 § 3 D. de iur. tut. l. 1. § 5. ult. cum l. seq. D. d. i. de iur. & natur. Bach.

31. An autem durante Curacione, agi eodem curatore potest? Negatur in l. 9. C. de admistr. tut. Affirmatur in l. 16. D. eod. l. 1. § 3 l. 16 § 1 D. d. i. de iur. & ration. l. 4. § 4 D. rem. pup. scilicet fin. Distinguedum. Curator omnium bonorum perfere ante curacionem convenit non potest nisi a Curatore negotiorum gestorum potest verò curator non omnium bonorum d. 2. Giphon in x. l. 1. Adde Cujacium l. 7. obs. 7.

32. Tutor adsumi debet pupillo, ut de auctor. tut. Quid si plures sint tutores? Unus auctoritas sufficit, nisi de finiendi tutela agatur, veluti si pupillus sit arrogandus, l. ult. C. eod. Baldwin. lib. 3. hystoriae. p. 340. Perez. in C. de aut. tut. p. 10.

33. Pupuli obligatur naturaliter sine tutoris auctoritate, siue factus sit locupletior, siue non l. 5 D. de aut. tut. l. 3. D. eod. l. 25. § 1. D. quous. d. i. leg. eod. l. 127. D. d. P. O. l. 95 § 1. D. d. filios. sed ex alio etque alio fundamento, & effectu dispari. Nam locupletior factus tenetur ex rescripto D. Pur. actione utili d. l. 5. Non factus locupletior obligatur naturaliter sed sine effectu l. 19. D. de condit. tutelae. l. 25 § 1 D. Raut. d. i. leg. eod. vide Voet. d. i. filios. 16. p. 188. & seq. De Ant. Mathurum, patre, Col. leg. Paulus per Diff. 19.

34. Pupillus iustus hereditatem adit per

tutorem; Non iustus, tutore auctore. l. 9. D. de acqu. hered. l. 18. C. de iur. delib. l. 1. C. ad 3. Term. Curac. tract. 4. ad Affric. in l. 49. D. d. i. de acqu. hered. & l. 1. obs. 34. & in l. 4. D. de iur. pup. P. Fab. ad l. 9. D. de R. l. Etiam tutore honorario auctore pupillus hereditatem adire pot. 4. d. l. 49. Opp. l. 4. D. de auctor. Tut. Tutor cui administrator tutela concessa non est, qualis est honorarius, non potest auctor fieri. Resp. d. l. 4. loquitur de eo cui negata & quodammodo interdicta est administratio tutelae non de honorario. Cujas d. loc. Branch. 3. articuli 43. Bachov. in parat. si quis. de aut. tut. n. 3. Microgauris 15. adire hereditatem potest Curatore non adhibito, l. 10 § 1. D. de appellat. l. 19. D. de auctor. tut. Cujas ad l. 101 D. de P. O. & 19. obs. 35. Cuiuslibet minoris interdictum 1. minor. ad amovend. iudic. l. 1. l. 1. Roberto, 12. Diff. Don. 7. etiam 9.

35. Tutor finitur in ipso negotio praesens debet auctor fieri: post tempus nihil agitur § 1. hyst. d. i. de aut. tut. Honorem. 2. articuli 1. Branch. i. obs. 6 & 3. articuli 47. Diff. Cuius 13. obs. 31. & Bachov. n. 2. ad par. Wersend. eod. n. 5. Opp. l. 23 § 4 D. de acqu. hered. Transito auctoritate interponitur periculum negotii. Resp. Verbum praesentem ponitur pro praesenti. periculum negotii. i. e. quod periclitur Proprietur ibi differentia inter iussum patris & auctoritatem tutoris Ille, filios herede instituit, praecedens hereditatis aditionem debet; haec in ipso loci & temporis vestigio, dum adhuc negotium periclitur, interponenda Adde Microgaurum d. loc.

36. Tutela finitur potestate patris. hyst. quib. mod. tut. fin. Dissim. Baldwin. Trebell. p. 90. & de lib. fregg.

37. Medii cap. demum iusticia tutoris, & omnia tutela perit, § 4. hyst. ind. Obscur. 13. D. de tutel. iustit. l. 9. in pr. & § 3. d. de iur. pup. Transfusa manet tutor, qui tamen civitatem & publicam auctoritatem Cujas l. 4. obs. 9. respondet, speciale esse in Trans-

fugit. Quod si, inquit, non eras tutor dari potuisti, I etiam non muniens. 10. D. de tutel. curatorem qui defuncti esset eras, & in aliam civitatem transiit, datus testamentis tutor non muniatur. Frigida responsio & praeterea etiam laesa. Et enim non municipes, alius tamen civitatis, vel municipii civilis, communionem habet juris civilis, & civilem munus capax est. 1. 1. §. 1. D. ad municip. l. 17. D. de stat. l. 1. Transfuga autem defectu loci sui amittit ea quae sunt iuris civilis d. l. 5. l. 19. §. 4. D. de cap. & possib. rer. Domic. 3. c. 1. 14. pro, aut transfugeris in d. l. 15. legit, hanc transfugeris. Eodem scilicet opereretur, quia in l. 1. D. de stat. pro, aut oriundus, reposuit, 18. ann. 12. l. 1. in l. 1. Gothofredus Aet. curatorem secutus accipit d. l. 15. de eo qui explorandi causis, non antea transfugeris. Verum haec explicatio & à mente JCTi, & à proprietate verbi aliena est, & omnia dubitandi rationem excludit. Bachov. ad Insti. Diff. de Tutel. lib. 7. tit. P. Explorator opportunus Transfuge, Senec. ep. 2. in l. 1. de in aliam castra transire, non tanquam transfuga, sed tanquam explorator. Quod igitur & verbi, aut transfugeris, imprudens JCTo exciderunt. Dr. Muth. Collig. Pandect. Diff. 36. tit. 16.

§ 38. Minoris esp. diminutione tutoris Regimini tantum tutela perit d. §. 4. Huc pertinet obsequium & enigmaticum responsum Pauli in l. 7. in pr. D. de cap. min. Tutela non amittit capitis minoris, exceptis his, quae in aliam juris personam transferantur, quem locum corruptum sanari posse Bachovius ait in eo ad parat. Wissemb. red. exponitis verbis, exceptis his. Alia aliter, Govean. 2. Ver. l. 1. 12. Ant. Augustin. 1. extendat. 2. Honorat. 3. abf. 9. Cujac. 9. abf. 17. & inprimis ad l. 12. reg. Vip. Wescob. in parat. d. l. 1. non. 6.

§ 39. Qui ad certum tempus Testamento datus tutor, finito eo, deponit tutelam. §. 5. Inst. d. 1. quib. mod. fin. tut. Sic etiam Paulus Apostolicus ad Galat. 4. v. 2. Ho-

res infans sub tutoribus est, usque ad tempus, quod pater praestituerit. unde innotueret in d. l. 1. de test. cum & tutor.

40. Licet autem Testator annos pubertatis egressus fuerit, & tutores in annum v. g. decimumoctavum dederit, adveniens tamen pubertate finitur tutela, sed qui dati sunt ita, hoc agere possunt, ut in reliquum tempus Curatores ipsi dentur. l. pater. 10. §. 2. D. de C. & D.

DISPUTATIO VIII.

D E

Curatoribus, ac reliquis Tutela & Curationis Iure.

T H E S. I.

P Oſt pupillarem aetatem, Minores, usque ad annum 25. Curatores accipiunt, prout Inst. de Curator. suavit Longobardi Veteres, qui Puberes usque ad aetatem 18. annorum, Infantes appellabant. Plur est quod Hieronymus notat Quasi. in Genesim, Dies natevur, Barbarum loquum habere praepetates suae, cum hodieque amari filia vocentur Infantes. A quo loquendi usu hodiernos Infantes Hispaniarum quidam deducunt.

1. Minores annis 25. sine consensu & auctoritate Curatorum obligari possunt, arg. d. princ. iust. l. 3. D. de O. & A. l. 101. D. de V. O. l. 20. D. de rei. nup. l. obligat. 43. D. l. 1. de O. & A. Cujac. 19. abf. 33. Vult. diff. libel. 26. Broech. 1. autem 33. Molier. 3. semper 18. Diff. Duar. Donell. in d. l. 101. Rob. 1. annotat. 12. Gred. de contrah. stipul. c. 7. n. 263. & segg. Opp. l. 3. C. de in integr. restit. Contractum, quo minor curator habens res suas vendidit, servari non oportet, Resp. de alienatione hanc lex loquitur, non de obligatione. Servari hunc contractum non oportet, i. e. prestare id quod

in contrarium est deductum minor non potest. Diversitatis ratio inter Obligationem & Alienationem est: Obligatio ad personarum Jus pertinet, l. 3. *D. de O & A.* quicquid autem personam concernit, liberè expedit minor sine curatore, d. l. 20. Curator verò datur rebus, d. *princ. Inst. h. t. l. lex juris. 21. C. de admistr. tut.* quarum itaque alienandarum potestatem non habet minor. *Inst. Positi causi,* ponitur effectus. Ergo admixta obligatione, admittenda quoque alienatio, quæ sit ex causâ obligationis, §. *per traditionem. 40. Inst. de rer. div. §. alteri 19. Inst. de inst. stipul.* Resp. positi causi proximi nec impediti, ponitur effectus. Hanc autem obligationem minoris efficacem debemus impediri. Sic tamen quæ alienam obligationem in se recepit, obligatur sine effectu. Nata est obligatio & actio ex fideiussione, sed natam extitum sortiri Senatûs consultum Vellegium vetat, l. 40. *D. de test. Inst. Inst.* Minor comparatur prodigioso, d. l. 3. Prodigus autem se obligare nequit, l. 6. *D. de P. O.* Resp. 1. comparatur inter se minor & prodigus d. l. 3. non simpliciter, sed secundum quid, respectu administrationis & alienationis bonorum, quæ utrique est adempta. 2. Prodigus ex stipulatu non obligatur, nec civiliter nec naturaliter, d. l. 6. *Inst. l. 1. §. si quis ita. 2. D. test.* Ex aliis autem contrahibus si non civiliter, saltem naturaliter obligatur. Minorem autem ex stipulatu obligari *adnoscimus*, sine curatore, diserte Modestinus respondit in d. l. 201. *Opp. l. 21 D. de P. O. Principis bona commendans, videtur etiam obligatus concedere.* Si tamen demum minor obligatur, cum veniam ætatis à principe impetravit, Ergo non regulariter Resp. Hæc l. 21. referenda est ad partem juris de sententiam passis & restitutis, non ad imperatorem veniæ ætatis. Deportato, cui Principis bona restituit, obligationes quoque & actiones restitute intelliguntur. *Inst. Generaliter* appellatione bonorum veniunt obligationes, l. 49. *D. test.*

Ergo cui bonorum administratione est interdictum, (veluti minor) eadem etiam facultas se obligandi negata censetur. Resp. In toto iure generi derogatur per speciem. In hac controversia de obligatione minoris, voce bonorum non continentur obligationes, ob rationem dictam supra ex l. 20. *de inst. Opp. l. 43. D. de O & A. Obligari potest paterfamilias, sine potestate.* E. qui Patres, siue Potestates non est, veluti minor habens curatorem, non obligatur. Sed hanc objectionem anticipari Superiori Disputatione. Quæ autem hic dicta sunt de alienatione minorum, eas de alienatione inter vivos sunt accipiendæ. In Testamento enim quomocumque sine auctoritate Curatorum abstinere possunt, nihil est quod vetet. l. *frater. 4. C. qui testam. fac. poss. l. 77 §. curatoris. 24. D. de legu. 2. l. 20. §. 1. D. de leg. 2. l. 20. §. 1. D. delib. leg. Bald. in l. prodigum. 3. C. quand. detest. op. non est. Mynd. 3. obs. 5. Cujac. consil. 42. Adde Sandium 2. decis. tit. 9. de fin. 19. ubi de constitutione Caroli V. inter leges Fœderis relata, quæ testamento dari quicquam tutiori vel curatori vetat.*

3. An etiam mortis causâ donare citra auctoritatem Curatorum possunt? Videtur arg. l. 38. §. *si miles. 8. D. de donat. inst. rati. & uer. Valsg. lib. 4. controu. c. 12. Fach. 5. controu. 61. & 13. controu. c. 86. Hanc tamen temerè distinguit A. Faber 46. error. prag. 9. utrum Donatio mortis causâ perficiatur Stipulatione, an Traditione. Distinctio probatur Sando, de prob. rer. an litem. p. 45.*

4. Curator Testamento non detrahit, §. *aut Inst. de t. l. 7. D. de confirm. tut. quia Lex xui. tab. de Tutela loquitur, non de Cur. Cajac. 7. obs. 6. & 17. obs. 7. Eadem ratione Ventri tutor dari non potest, quæ de Curatore Lex loquitur, non de tutore, l. ventri. 202 in princ. *D. de tutor. & tutor. dat. Sed* Inter ratio talis est; ut non immerito rationem in ea desideremus. Cur enim decernitur in xxi. tabulæ de Curatoribus non fuerunt. Scilicet Potestates*

bonis ipsi possunt condere testamentum, adeo Pater nihil pro ipsius testamento disponit, quod ratione & substitutio pupillaria ultra pubertatem extendi nequit. l. 7. D. de vulg. & pup. subf.

5. Inviti adolescentes Curatores non accipiunt sub Jo. Immo § 2. Inst. d. 1. Accipiebant vero suo Marco Philisopho, l. 1. §. ult. D. de minor. sub Capital. in nota D. Marci. Equit. Baro ad d. § 2. Petre. in C. quando aut vel carit. esse dicitur = 4. Aliter Cujacius, Duarenus ad l. 1. Jac. Ruzard i. quoniam 17. Wesenb. Vellej. in d. §. 2. qui volunt invitos adolescentes ab initio Curatores non accipere secundum d. §. 2. ubi veru accepertur detineant repudiare non posse, & sic interpretantur d. l. 1. §. ult. Ceterum moribus hodiernis minime, sine dubio, licet inviti, Curatoribus subiacerentur 7 typ. not. per Belg. fil. de tut. §. inviti Gronov. ad §. 2. Inst. de curat.

6. Ad inviti Adolescentibus datur Curator, d. §. 2. l. 1. & 7. C. qui legiti. person. l. 4. C. de auct. prot. Sed à quo An à Jurisconsulto Domiliu, vel Origina, vel Latia, seu Causa, vel à iudice in cuius territorio bona minoris sunt sita? In qua Quaestione videntur col. de inter se l. ult. §. 1. C. de admistr. tut. & r. ult. de jud. in 6. vid. Mynd. i. obs. 87. ubi ex sententia Adversorum Cameræ Imp. distinguit, ad unanimes tantum causam dandum sit curator, in simpliciter ad litem. Adde Galium i. obs. 168. Ad movendum litem momentanea possessionis minor auxilii d. curatores non indigent, l. 3. C. qui legiti. person. stand in iudic. ubi Corboj. & Petre. in 6.

7. Prodigum non est ipso jure bonis interdictum, sed Magistratus hodie interdicit d. l. 1. l. 10. D. de curat. furios. deud. Paul. 3. fin. in 4. Valer. Max. lib. 8. c. 6. Horat. lib. 2. sermone sat. 3.

Interdicti sunt nonne admet juri

Proter, & ad finem adeo tutela propinquat.

Broech. 1. autem 34. Credo de contrah. stipul. in 7. in 134. & Jogg. Opp. l. 18. D. qui testam. fac. l. 3. §. 1. D. de acquit. hered. Lan-

ge bonis interdicitur prodigo lege, i. e. ipso jure. Resp. Hæc leges ad jura vetera sunt referenda. Olim moribus prodigo interdicebatur bonorum administratio, ipso jure. Postea verò per magistratum interdici coepit. Vigl. in §. 2. Inst. quibus non est permisso fac. testam. Sed nec verba, ipso jure, excludunt omne factum hominis, vid. itel. sequunt. Opp. Eadem est furiosi & prodigi ratio, l. 2. §. 3. D. de curat. furios. At furioso bonia est interdictum ipso jure. Resp. ad Minorem. Nuppiam ita jura inquirunt, quod furiosus ut bonis interdictum Furiosi & prodigi in legitima sunt agrariorum curatio ipso jure, quod verò utrique bonis est interdictum, id in jure non reperio. Opp. Quod prodigo bonis sit interdictum, ipsius prodigi causa, ne omnia sua bona abiguerit, dissipet, huic verò scopum jura non assequuntur, si non ipso jure prodigo bonis sit interdictum, sed auctoritas preter requisitur, qui primum interd. cat. Resp. An jura scopum assequantur, ipsa videntur, de eorum non queritur, an enim jura antiquum rectè sit solutum, questio longè est alia, hoc tamen certum est, ius mutatum esse ideo, quod multis fieret in via, qui vulgò dicebantur esse prodigi, cum non essent, sed liberales furiani. Haud ita facile est prodigum separare à liberali.

Fallit enim vicum species tributa & umbra, aut juvenalis, sat. 14. versu. 110.

8. Cessat hæc Interdictio, cum Prodigus ad sanos mores rediit. Sed de hoc casu, ut administrandi potestatem recipiat, opus est decreto Magistratus. Nam non minus in factu versatur, an Prodigus esse desierit. Opp. l. 1. in fin. pr. D. de curat. fur. Si prodigi sanos mores receperint, ipso jure desinunt esse in potestate Curatorum. Resp. Verba ipso jure non semper excludunt factum hominis, sic compensatio fit ipso jure, ut tamen enim obijci sit necesse i. pro. D. de comprom. & mens. J. C. in d. l. 1. videtur esse, ut curam furiosi & prodigi opponat cum minorum, qui

cor.

curam & periculum habent terminos 27 minorum, quem non habet prodigi & fustiosi curatela, que finitur quandoque cessaverit furor & prodigialitas, sicut testamento non pendat ab arbitrio Magistratus, sed *ipse iure*, id est ex lege fiat, debet. Christop. ad *Leges Moribus* tit. 19. art. 19. Bachov. *in not. ad parat. Velleius* d. 1. de curat. *fur in fin.* Petex. *in C. de curat. furios. c. fin.*

9. Curatorem habenti recte datur Curator, l. 10. § 1. D. *tutor & curator*. Sed Tutorem habenti non datur Tutor § *interdum* §. *test d. 1. de curatore* l. *idem* fr. 27 D. *de testam. tut.* Ratio d. ferentia videtur esse, quod cum tutor semel esse constitutus in solidum de persona & universa ejus bonis datus censetur, extra notum & suggestionem ejus non videtur locus esse alio tutari, sed ex ea ratiōe non potest beati dari Curator, quippe qui tanquam adiutor datur & qui etiam alias aut unum actum poterat dari. Ceterum hæc regula multis habet fallacias & objectiones, de quibus v. d. Bachov. 2. ad *Trentor. alius* 8. *thos* 1. *li* C. *Præter* thesibus membro obitare videtur l. 10. C. *qui datur tut.* Curatorem habenti non adiungitur alius nisi causa cognita. Resp. legendum, tutorem habenti, &c. ut glossa notavit, & laudat verba, *argens pupillares*. Cujac. 17. *obf* 6.

10. Utique tutore administrante, alius non datur tutor, sed aliquando et ad iungitur Curator d. §. *interdum*. Tutore autem quominus advenire licere possit, impeditur, Tutor ne alius, an Curator dandus sit, contrahitur. Inprimis distinguendum inter impedimentum perpetuum & temporale. Adde Cujacium in l. 9. de *excus. tut.* Bachov. in d. §. *interdum* & *not* 2. *Dist* 2. *th* 9. *lit. C.*

11. Tutorem Relegatum quod attinet, distinguendum quoque est. Utrum nempe in perpetuum sit relegatus, l. *per C. in quib. causis tutor non fit* l. 3. C. *qui per. tut.* an ad tempus, l. 12. §. 2. d. *de curat. tut.* Coja-

cus d. *loc. & in sent. Paul. lib. 9. tit. 25. §. instrumenta*. ubi per *relegat* in d. l. *per. legat. deportat*. Quæ lectio eisdem postea videtur displicuisse *contra* ad d. l. 8. p. Opp. l. *quid sit* *feret* 14 § 3 D. *de finem. ubi*, in locum tutoris a perpetuum relegatus datur curator. Resp. Verbum *curatoris* ibi generalius accipitur pro tutore.

12. Tutores & Curatores satisfaciunt, rem populi & minoris salvam fore *prout* *tut. test. de satisf. tut. & curat.* Satisfactio fit iustitibus, l. 7 D. *de prout stipul.* l. 9. §. 3. D. *de pign. act.* l. 4 § 8. D. *de fidei libere*. nec adiutoriam cautionem v. datur admittere esse tutor, qui propter paupertatem si de iustitibus cavere nequit, l. 3 C. *de tutore vel curat. qui satis non dat.* P. Peck. *lib* 5. de *testam. c. conj.* c. 24. n. 4. *in fin.* Dan. Moller. 3. *semel* 29. n. 10. Similiter si heres nolit aut non possit satisfacere de legato silendo, adveniente die, mittitur legatarius in possessionem, nec audiat heres, cautionem juratoriam offerens l. *filiofamilias*, 114. §. 12 D. *de legat. 1.*

13. l. *et* Testamentaria, & ex Inquisitione dat. Tutores, ab iua satisfactione sunt immunes, d. *prout*. tacitam tamen hypothecam pupilli habent in bonis tutorum d. l. 20. C. *de admort. tut.* Namque ante Constantinum, cujus est hæc lex 10. habuerunt, *Lex* *Græm* *al. en* *generat. non interdic. tut. suar alienat* *Fac.* l. 7 *in primis* D. *qui potest in pign.* Dñs Anton. Fab. *jurispru. Populi de testam. pr. 3. illat.* 11. Cujus argumenta refutavit Bachovius *lib* 1. de *pign. & oppo.* c. 9. n. 6 & *seq.* D. 2. 1. *Pam. dist* 51. *th* 11.

14. Actio subsidia, quæ temperat magistratus municipales, cum aut satisfactionem & tutoribus ex gere omiserunt, aut non idoneam exegerunt, §. 2. *test d. 1.* non est actio in factum, contra qualem Theophilus ibidem tradidit, sed Utilis Tutelis actio, quæ datur ex *Scito*, l. 5. C. *de magist. curat. vel* *not* l. *ut* D. *ead.* & l. 4. §. 3. D. *rem. pop. salu. for.* Merill. 8. *obf* 24. Dñs Fabr.

tum, quem refello 1. *Pand. diff. 53. thes. 6.*

15. At pupillo agente, si magistratus ex-
cipiat, Lapfos quidem esse Fidejussores fa-
cultatibus, sed tempore dationis fuisse ido-
neos, pupillo hoc negante, utri incum-
bit probatio? Magistratus, l. 1. §. 1. *ff. de Magi-
stratu. 1. 1. & seq. D. d. de magistr. conven.*
Presumitur de presenti ac prateritum. Fi-
dejussores nunc non sunt idonei. Ergo nec
fuerunt tempore dationis. Quæ tamen Re-
gula in multis casibus vitatur. Alciat. *Reg.*
2. *presumpt. 26.*

16. Heres magistratus tenetur ex dolo &
lata culpa defuncti, l. 2. *C. de magistrat. con-
ven.* & quæ l. primam negationem tollit Cu-
jaciis 13. *obs. 39.* sed retinet, 21. *obs. 2.* an
motus rationibus Antonii Fabri 1. *consil.*
32? Si tamen simul cum dolo culpa levis à
defuncto commissis vindicetur, tum & hæ-
res de levi culpa tenetur, quæ si sola fuisset,
profus actio in eum non daretur. Nam quo
casu actio in heredes porrigitur, cum ordi-
narius suus qualitatibus datur, cum quibus
in ipsum tutorem, si viveret, data fuisset
arg. l. 1. C. de heredi. tut. l. 2. §. 2. ff. de F. O.
Bachov. *not. parat. de tut. & rat. distrah.*
not. 4.

17. Si filiusfam. duumvir, pupillo rem
salvæ fore cavere non curavit, in patrem
datur actio de peculio, siue voluntate ejus
filius decurio factus sit, siue non. l. 3. §. ult.
ff. de pecul. l. 1. §. ultim. ff. de magistr. conven.
Opp. l. 1. *C. quid cum eo qui in al. pot.* Pater
pupillo tenetur in solvum, si voluntate pa-
tris filiusfam. factus decurio, & à duumviro
tutor datus malè gesserit tutelam. Resp. di-
versæ sunt species, quas subdaco 1. *Pand.*
diff. 19. thes. 10. Cujac. 13. *obs. 34. & 7.*
obs. 31.

18. Numerosa proles excusât à tutela.
prime, l. 1. ff. de excusat. tut. Erant multa alia
multorumque præmia l. 1. D. de mun. l. 7. §. 3.
*D. de her. daco. l. 9. C. de decur. l. 1. C. de la-
gum l. 1. D. ad SC. Tertul. Proletarij ut sic*
loqui liceat præferebantur in honoribus do-

ferendis, Tacit. *lib. 2. annal.* Aul. Gell. 2.
Nat. Aru. cap. 15. & 16. cap. 10.

19. Numerus sedecim liberorum excu-
sat à muneribus patrimonialibus, l. 5. §. 2.
ff. de jur. munici. Cujac. m. l. 24. C. de decur.
lib. 10. Objic. l. 5. *C. de mun. patrimon.* Nu-
meri liberorum à muneribus quæ patrimoniorum
sunt, excusationem non habet. Resp. Hoc
intelligentum est de numero quinque libe-
rorum. In ambigua oratione ea est accipien-
da interpretatio quæ vitio caret. Objic. l.
24. *C. de decurion.* Quæ XII. liberos sufficere
docet. Resp. pro XII. Codex Theodosianus
& scripti libri habent XII. quod duobus II.
mutatis in V. conjecturam facit. esse legen-
dum XVI. Tut enim desideratur ad l. 5.
Cujac. m. l. 24. Vel non de patrimonialibus
muneribus, sed Curialibus, quæ De-
curionibus incumbabant, illa lex accipien-
da. Bach. 6. & in not. ad Tremier.

20. Itaque est caput Imperii non Provin-
cia d. *prime.* ubi & multis aliis juris locis dis-
tinguitur à Provincia. Opp. *l. 1. C. de temp.*
per. in integ. restit. verb. in Italia & alius Pro-
vinciis. Resp. in aliis Provinciis e in aliis
Regionibus quæ bello in jus Populi Romani
ac formam Provincie sunt redactæ. Et ita
l. 15. §. ult. *ff. de mun. vend. qui in Italia vel*
alia provincia domicilium habent. in alia, scilicet
quàm in ea in quâ servum manumittere
voluit. Cujac. 12. *obs. 33. & 17. obs. 2.*
Opp. l. 32. *D. ex quib. caus. maj.* ubi regio in
qua sita est urbs Roma dicitur Provincia.
Resp. Pro verbis *provincia ceteris legem*
provincie accersit. Gotofr. ad d. l. 32.
Prædia provincialia non recipiebant usucapi-
onem. Nam Provincie & Civitates sin-
gulæ (nisi quædam specialiter beneficio jus
Italicum adeptæ essent. Cujac. 10. *obs. 31.*)
quia vincendo solæ in ditionem vene-
rant, quasi in dominio Pop. Romani erant;
in ejus subjectionis signum Provinciales
pendebant vestigal annuum. Sigon. *lib. 1.*
de antiq. jur. Provinc. c. 1.

21. Tutela est minus privatum, l. 6. §. 15.

G

D. de

D. de excusat. quia est de re privata, & familiari pupillorum, l. 17. §. 4. ff. *ord. Quo* autem respectu dicitur Publicum in d. *prim.* Cujus explicat ad l. 6. ff. *de excusat. tit. fil.* 144. Non est munus publicum, id est, Reipubl. quod principabiter ac Remp. spectat, sed est munus publicum, id est, civile, quod latius patet, ut in l. 2. ff. *de R. l. l. ult. in fin. ff. de mun. & bon. Sac.* & jus publicum dicitur, quoad statum Reip. spectat. §. *ult. Inst. de iust. & l. vel simpliciter* omne jus civile l. 38. ff. *de Publ. Tutela* quoque est munus publicum per consequentiam, quod publice interit orbes de pupillis defendi l. 2. §. 2. ff. *quo per. tut. Jul. Cesar. Bulengerus lib. 7. de Imperio Rom. c. 15. in d. l. 17. legit negatè, non fuisse tutor dari.* Perperam.

21. Filii nati de superstitibus ad excusationem tutelæ proficiunt, *de pr. Possituri* hic non habentur pro natis l. 2. §. 6. ff. *de excusat. tut.* Defuncti liberi non proficiunt, nisi in acie pro Repub. ceciderint. *de pr. & l. 18. ff. de l. 2.* Qui per virtutem peribant, non interit, inquit Plautus:

23. Verba d. l. 18. *cujuscunque fuerit vel* *etatis*, alieno in loco posita, sic sunt restituenda; *Quasi* est, qui fuit isti, *utrum* hic qui in acie fuit interemptus, *aut vero* omnes, qui per causam belli parentibus suis abrepti, *cujuscunque fuerit vel etatis suæ, in obsequium fuit.* Nihil enim absurdum quæm existimare, mulieres, pueros, etiam infantes in aciem instructam admittas fuisse, ut omnium veterum consuetudinem, quæ vir virum legere solebat. *Hottom. lib. 7. obs. c. 7.*

24. Accursus, quod in d. *pr. & d. l. 18.* dicitur, prodesse liberis qui in acie occubuerant, ad eos etiam extendit, qui in Tormentis occiderunt. Malè. Tormenta, dactylosa (*Gallice sternum, hoplomachus* Budæus vocat) prohibuit Clemens V. Papa in r. *in extra. de tormentis.* Cui tamen non convenit cum Joh. xx. 11. *extra. de. ord. tit. de sternum* Limæ. lib. 6. de jur.

publ. c. 19. p. 171. Diss. Finckelthaus de stipulac. conclus. 13. lit. c.

25. Magistratus municipalis dari tutor potest, l. *pr. D. quo per. tut. l. 19. in fin. D. de tutor. & curator.* sed excusatur a tutela l. 6. §. *remittitur* 16. *D. de exc. tut. Cujas. ad d. l. 2. in fin. Bach. ad §. 2. Diss. end.* ubi respondet ad l. 15. §. 9. & l. 23. ff. *excusat. tut. Scil. Lex. 15.* loquitor de eo qui magistratu abuit, hic non potest excusari, licet in magistratu sit tutelæ periculo obligaverit. *L. 23. negat excusationem ei qui interat est magistratus. Sand. 2. Diss. Præf. 9. de fin. 60.*

26. Paupertas excusationem tribuit a tutela. §. 6. *Inst. d. l. de exc. tut.* ut si datus sit tutor, qui suo seartificio exhibere sive alere necesse habet: *qui in opere natus est, ceu loquitur Comicus in Phorm. act. 2. sc. 3. xepov* *scilicet xepov* *scilicet* ejusmodi operationi, *Græci* vocant.

27. Nulla pugna est inter §. 8. *l. de exc. tut. & l. 6. §. ult. D. end.* Particula, *quoniam* in d. §. 8. rellingit præcedentem orationem, ut in l. 75. §. 6. *D. de V. O. l. 2. §. incertum. ff. de præst. stipal. Cujas. in l. 74. ff. d. l. de V. O. Vultey. diss. schol. c. 6. per tot. contra Wesembecium in d. §. 8. Alii distinguunt inter tutelam valde diffusam & minus, & volunt literarum ignorantiam inter eos referri causas, quæ arbitrio magistratus nunc admittuntur nunc rejiciuntur. *Bechov. not. parat. de excus. tut. n. 3. verb. fortuna.**

28. Divi fratres, quorum in §. 6. *& 10. Inst. d. l. 2.* & alibi toties fit mentio, sunt, Marcus Antoninus Philosophus & L. Verus, l. *si deus. instit. a. 11 §. 13 ff. de leg. 3. d. l. 6. §. 18. l. 24. ff. de tutor. & curat.* Qui frequentius Antoninus & Verus appellantur Anton. Augustin. ad d. l. 6. ibique Cujasius. Vigl. Zuichem. ad §. 2. *Inst. de vulg. subst.* Diss. Theophilus: qu. in d. §. 6. Severum & Antoninum Patrem ac filium, vocat *Quadratus adactus, manifesti Græculi atheniensis.* qui & auri Draconem Lacedæmoniorum Legislatorem & Macedonem non funeratoem sed

sed filiusfamilias fuisse tradit, & pro Tribeno Pium nominat. *Vigi in prefat. ad Theoph*

29. Septuagenarii maior exculatur a tutela, §. 13. *Inst. d. l. 1. §. ff. de test. commun.* non obstante l. 3. *C. qui ad se excoj.* Nam pro verbis *quorum aetas quinquagena legendum est, pinguentia*, ut indicat sequentia, *Cum quatuor septuagenarii maiorem se esse professi sunt* Expositus est compendii numerus cum *Luna ibid. in parat.* Oportet etiam adnotum exculcat a munere bus curatib. *Pun. 4. ep. 23.* unde Sexagenarii prout aliter d. *Curatur Dependent*, eoque sufragium non tenent. *Carol. Sigon. l. de ancoj. par. civ. Rom. 17. in fin. Responsum de Curat. ceteris §. de leg. 37. Ord. g. Eglier*

Pari potest, ut forent iuvenes sufragia sub, Pombius infirmis precipuisse fecit.

Ceterum tempus hic computatur naturaliter, egressum oportet annum septuagesimum qui venit excusari. l. 1. §. *ff. de excoj. tut. l. 3. ff. de iur. commun.* adeo ut dicto ultimum utrigue non sufficiat, quoniam subtilitatem ne praxi quidem spernit. *Sand. a. n. 9. def. 5*

30. Primum Iustinianus Minores 25 annis exclusit tutel. l. legitimam d. §. 13. l. ult. C. *de iur. tut.* Ante non excluduntur; quod est causa in l. 3. *in princ. ff. de R. l.* Sexus tribus excipitur, non minor aetas. Ex mente Iustinian. in d. l. ult. (quae ante compositionem Digestorum est ed. 12) Tribonianus haece verba, *perfecta aetate*, addidit ad Pauli, Modestini & Cajo quendam responsa, quoniam ipsorum aetatem tempore legitimum tutores essent etiam imperfectae aetatis, & c. minores 25 annis, quoniam tenebantur Calistratus vocat l. *non tenentur* 1. §. *ff. de decur.* & ideo egerent exculatione, quae hodie non est necessaria. d. §. 13. ideoque dicere possumus, eo leg. titum tutelam redire, quod legitima successio pervenit, nisi cum formae vel maiores 25. annis heredes interce-

dunt. *Dixim. Enchirid. Indeb. p. 86. & seq.*

31. Clerici Testamentis tam re. Juri, suscipere tutorem possunt. Excusare se alioquin possunt, *generally p. C. de Ep. & Cl. quaelibet et iussu anni, relata in c. generaliter 6 q. 1.* ubi tamen perperam accepta refertur Leonis Augusti. *Paul. Aet. 183. c. 7. & de his Praepositis C. d. l. Clerici Testamentis vel a Magistratu dari tutorem prohibetur.* Legem vero tutores esse non tenent. *Caj. in c. p. d. N. 123. Rutenb. par. 8. c. 1. n. 1.* Et de etiam Testamentarium tutorem vel Datorem Ministrum Verbi Divini suscipere possunt. *Sand. a. Def. 9. def. 1.*

32. Iudex etiam cum tutorum tutorem eruit, inquit Modestinus in l. 5. §. d. D. *de excoj.* An & Christophorus? *N. arg. l. 1. a. C. de iudic. Christian. m. p. 1. l. ult. §. ubi pop. idae. jussu, c. 2. c. ad hae. c. est iudex, extra. de iudic. Obrecht. in D. p. ad Pandect. p. 356. Gutthof. in d. l. 15.*

33. Tutor, qui excusare se vult, non appellabit ab ipsa nominatione, & datione tutela, sed post rejectam deinceps exculationem causas, ex constitutione D. Marci l. 1. §. 2. *ff. quom. app. fit §. 16. l. de ex. tut. Ant. Matth. Perez. in C. de excoj. tut. n. 16.* Sed haec constitutio non videtur recepta à recentioribus juris auctoribus. Tempus causarum allegationis à D. Marco praefixum observant non etiam appellacionis institutione, l. tutores 18. C. de excoj. l. 16. §. *extra. l. aliorum munerum delatione ab ipsa nominatione appellari indubitati juris est, l. 12. C. de appellat. l. 2. C. de decur. l. 1. C. de temp. appell. l. 1. §. de vocat. & excoj. mun.*

34. Per libellum excitare se tutor non poterit. *125 ff. de excoj. tut. l. 9. §. 1. ff. de off. promiss.* Quae enim causae cognitionem considerant, per libellum excipere non possunt, *l. 70. ff. de R. l. Cajac. in d. l. 13. ff. de ex. tutor. P. Falcet. in l. 70. ff. de R. l. n. 47. Don. 3. tom. 9. Dux. ad tit. ff. de transi. tut. l. 1. o. Phil. Math. ad d. l. 71. num. 16. & seq. affue*

ad finem. Ad d. l. 13. § oportet 10. Resp. Non agitur ibi de excusatione ipsius totelæ, sed absentie ad summovendam præscriptiōnem 50. dierum, quod spatium allegandis etiam præfixum est, ut ex antecedentibus liquet.

35. Etiam Legitimi tutores excusare se possunt. d. §. 16. l. 9. C. quodam tut. l. 19. C. de excus. tut. D. ff. Cujac. Macula in venusto corpore.

36. Cognitio suspecti tutoris non est jurisdictionis Legitimæ, quia mandari potest, & mandata jurisdictione transit, l. 1. §. 4. ff. de susp. tut. l. 4. ff. de Offic. ejus cui mand. Goveanus in l. 1. D. de jurisd. n. 14. & seq. Gentil. lib. 1. ad Orat. D. Marc. c. 5. Dist. P. Fab. in d. l. 70. n. 31. Daz. in d. t. de jurisd. c. 7. Wesenber. in parat. ff. d. 1. de off. et. Cujac. 1. quæst. Pæ. per l. 1. §. 11. D. ad SC. Turpil. Resp. verius d. §. 11. nāvis alius quam Præfex excluditur non mandatarius, qui Præsidem representat ejusque vices gerit, sed inferioris magistratus in municipiis.

37. Tutor remotus ob latam culpam, sic iofamis, l. 13. ff. de R. l. i. iust. §. 2. l. de oblig. que quas ex contr. nasc. l. 1. §. 1. ff. si

mens fals. mod. dicit l. 1. §. 3. D. si is qui test. lib. 1. ff. iust. Opp. §. 6. Inst. de susp. tut. Tutor remotus ob culpam non sic infamis: Lata culpa etiam est culpa, & remoto genere omnes removeantur species, Resp. Culpæ voce simpliciter posita, ut hac, regulariter culpa levis intelligitur, ut l. 1. §. 35. ff. de susp. sed lata culpa sub dolo comprehenditur in contradiis d. l. 13. d. l. 1. §. 1. l. 32. ff. de susp. Tutela autem est quasi contractus §. 2. Inst. de obl. quæ ex contract. nasc. Coras 4. mise 1. num. B. & seq. Perez. tit. C. de suspect. tut. n. 5.

38. Suspectum tutorem faciunt saltem mores §. ult. l. de susp. tut. Heredem autem suspectum faciunt etiam solæ facultates, l. 31. §. 1. ff. de reb. aut. iud. possid. Differentiæ rationem ex Theodoro reddit Cujacius, 18. obs. 39. de qua disputo in par. 1. Pand. disp. 51. 16. 20. Responderi alias simpliciter potest. Tutor est suspectus, qui non ex fide tutelam gerit, fides autem est animi virtus nec ab opibus pendet; sed hæres suspectus habetur qui solvendo non est, quod tantum ad facultates pertinet.

LIBER SECVNDVS. INSTITUTIONUM. DISPUTATIO IX.

D E

*Rerum Divisione, earumque Jure Gentium acquirendarum
Modis, Occupatione, Accessione Naturali, & Sp
sificatione, quam vocant.*

T H E S I S I.

Secundum Juris Objectum (Res) expli-
scatur in Rerum Differentiis, in Rerum
Dominariis, & in Obligationibus. Rerum

differentiæ sunt tres. Prima est. Res sunt
vel in Patrimonio nostro, vel extra Patri-
monium, *primæ Inst. de rer. d. p.* Altera:
Sunt

Sunt vel Communes, vel Publicæ, vel Universitatis, vel Nullius, vel Singulorum, *ead. p. 1.* Tertia Sunt vel Corporales, vel Incorporales ut *l. 1. de re impet.*

2. Eorum Servitutes, *ut, iura prebitorum*
 2. 86 D. de l. 5. in par. mortuo nobili com-
 putantur. Servitutum enim est id minimum
l. semper 15. §. 8. D. quod et cuius casum
 que persequendarum nomine actus sunt
 perditæ. Cunctis ita de negotiorum *§. 1. de*
l. 1. de actio. n. 1. rem in bonis 3. D. de
acquir. rer. dom. l. hereditio 49. D. de l. 3.
 Cujus *en. ut l. 1. l. item 6. obf. c. ultum* Ba-
 chov *in eorum ad prius. l. 1. de usufr. n. 3.* ubi
 in explicatione *l. 1. D. de usufr. n. 3.* ut
 Bartoli vitula arat r, suppleto quos nomi-
 ne Sed est tamen ea explicatione, im-
 pata, ut accretio ex parte vix sustineat
 Exterum, quod in *l. 1. servitus negatur*
 esse ex bonis, stricte intelligendum est,
 quatenus non possidentur *l. 14. D. de servit.*
 Sed tunc latius accepta, sunt omnino in bo-
 nis, quia dicitur *l. 1. ad d. 1. 49. D. de*
l. 3. Alii respondent, Paulum de servitute
 nondum constituta sed adhuc constituenda
 loqui. Donellus *9. eorum. 18.* de iustis Meje-
 rus in *collegio Argemont* negant, Servitutum
 esse domum

3. Mare est omnium commune, *§. 1. l. 1.*
hoc. de aqua mirum distinetur, ut explicat
 Theophilus Si quis igitur in mari & litore
 edificet, licet in suo in ad licet, jure tamen
 gentium solum facit, nec ei nuntiar
 notum opus potest. *l. 1. §. 1. quod si quis 18.*
D. de oper. viti. unius. Quod, inter alia, ar-
 gumentò Venetis libertatem suam tuentur,
 non agnoscere Aquilam Romanam. Fun-
 dantur enim Civitatem suam in Sinu Maris
 Adriatici. Dicitur *ad d. l. 1. §. 1. de iust. 13.*
prolet. quanta Mathæi *1. de viar. 1. 36.*
D. ff. Anton Vacca ad l. 1. D. de re. d. v. f.
Austro Scritinus *libertate l. v. neta lib. Emma*
in lib. de jure publ. Adde Carol. Sigonius
de Regno Italiae lib. 4. Mulcora de jursid. n.
119. Bodin. Method. Historiar. c. 6. p. 110.

Festus quidam respondit Hieronym. Domi-
 tui. Reipu. *ut Venetæ Legatos*, aliquan-
 do corrupti del. ut hiantem. *Pertinencia*
 Romanum *l. 1. super in mentis. l. 1. p. 1.*
c. 61. sub sum. ex Muculo K. de Patavio

4. Litorea maris etiam sunt communes,
ut §. 1. l. 1. h. Opp. Sunt populi Rom. adeoque
 publica *l. 3. p. D. ne quis a re publ. l. 1. p. 1.*
§. 1. D. de l. R. D. Resp. bitorum 1. Litore-
 ra sunt populi Rom. puta imperio non do-
 minio 2. Litorea sunt communia proprietate,
 usu publica *§. 1. c. 1.* Vel den que sunt
 publica & populi Rom. quatenus excludun-
 tur barbari & hostes. Quod igitur in litore
 quis ed. fuerit, *c. 1. ut erit, l. 14. in p. 1.*
D. de acquir. rer. dom. Pac. 1. in m. quæst. 36.
 Ne tamen huiusmodi edificatio incom-
 moderat usus communis, Decretò Principis
 est opus. *l. 1. quomodo. 50. D. enl.* nam quod
 de decret. *Prætoris* ubi legitur, haud dubiò
 mendosum est. Quod enim Jurisdictio præ-
 toris commune habet cum mari, aut jure
 navigandi *l. 1. h. d. 1. c. 1. §. 1. de R. D.*

5. Flumina omnia sunt publica, *§. 1. l. 1.*
l. 1. h. 2. Scilicet, quæ propriè sunt flumi-
 na, puta, potensia. Torrentia quæ efflu-
 arescunt non aque. *l. 1. §. 2. c. 3. ff. de*
flum. l. 4. §. 1. ff. de rer. d. v. f. Don. 4.
c. 1.

6. Ius piscandi in Fluminibus omnibus
 commune est. *§. 1. l. 1.* Ius piscandi in diver-
 iculo fluminis, proprium unius esse potest,
 velut longe consuetudinis exceptione *l. 1. §. 1.*
ff. de divers. c. temp. præf. c. 1. non adver-
 satum *l. 45. ff. de usufr. ubi Papen. sentio po-*
 nit regulam, tum eam duobus exemplis il-
 lustrat. Posterius autem ut prius in le. 6.
 cum qui quondam piscabatur, necesse est,
 ut nunc non piscari, atque ita jus prohibendi
 amississe, facimus. Cujas *in d. l. 45.*
Don. §. c. 1. n. 3. Welenbec *in par. ff. de*
servit. n. 5. Brooch *4. ante 3.* Piles in
 stagnis privatorum capti, jure gentium
 sunt capientes, *l. 3. §. 14. ff. de acquir. Cro-*
ant. p. 1. Cujas, 4. *obf. 2.* Bachov *in not. d.*

parat. Wesemb. D. de acquir. rer. dem. n. 7.
verb. piscari non item.

7. Non sicut Ripae Usu sunt publicae, ita etiam Proprietate. §. 4. *Infl. h. t. l. 1. ff. d. l. arg. l. 10. ff. de R. l. Dist. Notum ut d. §. 4. Opp.* Quicquid est pars publicae, id ipsum publicum est, quia pars sequitur conditionem totius. Atque ripa est pars fluminis, quod est publicum. Resp. Negatur quod ripa sit pars fluminis. Nam quod in l. 5. §. 1. ff. de flumin. scribitur, Ripam esse id quod flumen continet naturalem cursus sui rigorem tenens, id non tam stricte accipiendum pro crepidine & nuda extremitate alvei, sed latius, ut aliquod & de fundo qui prope flumen est complectatur, ita ripas in §. 4. h. t. accipi inde liquet, quod fumes ab arboribus ibi natis religari & onera in illis reponi dicantur. Opp. Cujus juris est alveus fluminis, ejusdem juris est ripa. Atque alveus est publicus §. 13. *Infl. h. t. E. & ripa.* Resp. bisariam 1. Ripa non est pars alvei, nam in flumine tegitur, ripa non. 2. Alveus quamdiu flumine est reclusus dicitur publicus, revera non est; nam a flumine desertus vicinus Dominis cedit. l. 13. h. t. Opp. l. 3. ff. de flumin. ubi Paulus ait, flumina publica & ripas eorum publicas esse. Resp. usum ripae sunt publicae non proprietate. Donellus 4. comm. 3. Bachovius h. nov. 5.

8. Res Universalitatis distinctae sunt à rebus Singularum, §. 6. *Infl. h. t.* sicut Universitas differt à singulis personis, l. 2. l. 7. §. 1. *D. quid cuiusque univ. Gail 2. de pac. publ. 9. & Grex ovium ab ovibus. l. 81. §. 4. & sing. D. de leg. 3.* An igitur singuli, qui sunt de illa Universalitate, testimonium pro ea perhibere possint? Distinguendum, utrum emolumentum casus ad Universalitatem, an ad singulos spectet. *arg. l. 6. §. univ. versitatis. D. de rer. div. d. l. 2. d. l. 7. §. 1. D. quid cuiusque univ. nom. l. 10. §. qui meminit. l. 4. D. de res. p. v. Covarruv. pract. quest. 18. n. 4. Fezzet. in l. 1. n. 8. D. de te-*

stib. Wesemb. in par. D. eod. n. 3. Itaque in causa Pascuorum non possunt esse testes, possunt, si de Jurisdictione sit contentio. *arg. dd. S. Covarr. d. l. 2. Mornac. in d. l. 6. & in l. 2. C. de testib.*

9. Res Sacrae, Religiosae, & Sanctae nullius sunt. §. 7. *Infl. h. t. Nullus esse,* ambiguit dicitur in hoc tractatu, d. §. 7. & §. 12. *eod. l. 1. in prin. D. eod.* Sunt res Nullius vel simpliciter ejusmodi, ut ex voto hominum ne fieri quidem aliquis possint, aut debent: vel ita, ut, cum nullus sint, apprehensione aliquis fieri possint. Prioris generis sunt res divinae. Posteriori, ferre bestiae, volucres, &c. *Don. 4. comm. 7. Vultej, h. & lib. 1. Feudor cap. 5. n. 2.*

10. Res Sacra Deo sunt dedicatae & consecratae. §. 8. *Infl. h. t.* Exemplum sit Dedicatio Templi à Salomone Deo commendati, 1. Reg. 8. Consecratio illa olim habat per Pontifices, d. §. 8. l. 9. §. 1. *D. eod.* quorum ultimus fuit M. Lepidus Triumvir R. C. quo mortuo Augustus Pontificatum maximum suscepit Suet. in Otho. c. 40. quod reliqui Imp. secuti sunt Unde illud Taciti l. 3. *annal. Nunc Deum manere suumque Pontificem summum hericum esse.* Nihil igitur est sacrum nisi quod publice consecratum, privatum nil nisi profanum est. l. 8. h. t. l. 6. §. 3. *D. eod.* Unde Cicero sanum privato sibi consilio dicaturus ad quos consecratum appellat 12. ad Attic. 19. & 35. Ratione igitur causae efficientis omnia sacra sunt publica, privata nulla, uti nec proprietate cum nullius in bonis fiat l. 6. §. 1. *D. de R. D. §. 7. Infl. h. t. Opp. l. 9. §. 1. D. ad L. lul. penal.* Opponuntur in rem sacra publica & privata. Resp. Ediculae quae sunt in fundis privatorum, quodammodo privatae aliquid juris habere videntur, unde pariter cum fundis vendi possunt. l. 4. *D. de contrab. empt. Carp. panas,* licet apud Pontificios more admodum ridiculo baptizentur, non tamen res sacrae esse, ab ipsis Pontificiis in Gallia iudicatum refert Mornacius ad l. 1. *D. de rer. div. d. 1. Re-*

promptis, singulis fundis & agris occupare, & periculum augere, quod dicitur ratione, ut res dominorum vestra prius occupata colerent, ab occupatore non ablatum. Soto et hoc vid. omnino Littera 2 de jure B. et P. 2. 21.

22. Dominii via gentium divisionem in Divisum, & Utile, non agnoscimus, arg. l. 5. §. ult. D. de comm. l. 1. §. 1. D. si ager ve. stig. per Cujac de feud. lib. 1. p. 674. Notatur Pandectarum evolvere verba sunt Ceteri re. trahat de heredit. ab intest. istam divisionem a Glossographis fabrefactam, usque ad JCtus et perjam reperiuntur Bronch. i. missi 38. Opp. Est vindictio utilis. Et etiam dominium unum est Resp. Non sequitur. Nam de ita male colligetur. Est actio arbitraria. Et contrarius arbitrarius. Ceterum, ex usu Fudorum divisionem tam perfectam esse, scribit, Thomas Freigius in aqua turbida.

23. Acquirunt Dominium vel jure Gentium, vel jure Civ. l. 23. in pr. D. de R. V. §. ult. Inst. de usu & hab. d. §. singularum.

24. Modi quibus jure gentium acquiruntur dominium, sunt, Occupatio, Accessio, Speciebus, Confusio, Commixtio, & Traditio, §. 12. usque ad finem hujus tit. Tribus prioribus modis Disputatur, nem. presentem circumscribere placuit, Occupatio exempli saluatum de quali per litteram Iustinianus in hoc titulo proposuit.

25. Fundum alienum, inveni dominum, ingressus, si feram cepit, ea non acquiruntur domino, sed capienti, d. §. 12. D. de 4. rum. B. Bronch. 3. autem 76. Bach. b. G. phan. in comm. ad l. 55. D. de acquir. rer. dom. Diss. Cujac 4. Obs. 1. per d. l. 55. qui apertum qui in plagas incidit, necdum apprehensus est, non a feram fieri ostendit, quam vel in moen vel in alio permittit domini laqueum posuero, cui raderet aper, ut diu colluctando se caperetur non fuerit Resp. JCtus ad principalem questionem (scilicet de latro sit aper, qui laqueum posuit, an qui apertum exivit) non respondet, neque ad omnes circumstantias, sed ad secundam, de

apertum in naturalem libertatem dimissus, qui ejus esse debent, ejus fuerit, & ad terram de tanta actione in factum adiectum cum qui apertum solutum dimississet.

26. Accedere potest, ut qui feram vul. neravit, eam non capiat. §. 13. Inst. B. 2. Vetus proverbium: Interus & effusus. Gell. 13. Inst. Agric. 16. Festuata relict adagium: Inter maxum & mentum. Adde Erasmus in Chama. centur. 9. et l. 1. adag. 2.

27. Apertum, Patonum, & Columbarum fera natura est. §. 14. & seq. Inst. B. 2. ad curus vericulum. in re. autem animalibus re. tecto exemplum apud Sueton. um in Galba. cas. 2. in su. Galba, cum de proprietate jura. menti quaeretur, levibus utrinque argu. mentis, & testibus, ideoque diffusi. i. con. jectura veritatis, ita decrevit, ut ad locum, ubi adaquam solebat, duceretur capite in. voluto, atque ibidem revelato, ejus esset, ad quem sponte se apertum recepisset.

28. Ob rem modicam datur actio furti. §. 16. Inst. B. 1. l. 21. in pr. D. de furt. 1. fur. 14. q. 6. Cujac. in l. 9. D. de del. mat. & 19. obs. 14. in fin. Bronch. 4. autem 70. Quis tam criminatur, extra ordinem, de modico furti agi potest, l. ult. D. de furt. l. 3. §. 2. D. de bon. rer. qui ante furti moen. sub. confuso. arg. §. in summa 10. Inst. de usur. Diss. Cujac. in pr. C. de alig. Crivellus. i. res. 3. 12. Zaf. 3. sing. res. 26. Opp. 1. Si omnia fur. accusari extra ordinem potest, nihil opus fuit, peculiaribus titulis agere de improbiis furibus, veluti de extram. crim. de singularis, atque directus de furibus nocturnis & balneariis tit. de furti habuer. de his qui vi atque arm. utuntur. l. 1. de effra. Her. & nepos de abstr. furibus pecorum tit. de alig. Hoc ipsum ergo satis arguit, parvos fures non accusari, extra ordinem, Opp. 1. l. 3. D. de l. de fur. b. habuer. Fures diuturni, tan. quam minus atroci ad examinationem civi. lem remittend. sunt Opp. 3. Auxilium extraordinarium pro re modici non datur, l. 4. D. de l. instig. res. Opp. 4. Non omnes

injurie, sed atrociores duntaxat extra ordinem violanciantur, *arg. l. 1 § 2. D. de extraordin. crim.* Opp. 5. Valde durum, in crimen inferibi, ob rem modicam. Respondi 2. *Pand. disp. 29. ibi. 15.*

28. Res ex hostibus capte statim sunt capientium, non demum postquam in preda sunt deducte §. 17. *Inst. b. t. l. 1. §. 1. D. de acquir. pass.* Cordus ubi l. 3. §. 1. *D. de V. S. acrim.* 1. P. Cunctus *Responsio in causa postliminii*, ubi disputat contra *Albericium Gentilem*, & *H. Gratium*, quibus suffragari videtur Pomponius in l. 5 § 1 *D. de capti. & post. revers.* Agri ex hostibus capti publicantur, l. 20. §. 1. *D. de capti. & postlim. rer.* Labeonis igitur responsum. *Quid belli captum est, in predam esse, l. 28. eod. de re mobili,* aut se movente accipiendum. Cujac. 19. *ibid. 7.*

29. Quod per alluvionem agro tuo flumen adiecit, jure gentium tibi acquiritur. §. 20. *Inst. b. t. De preda. Pado vicinus* ita Lucanus:

*Illi terra fugit dominus, hic rura colentis
Accedunt, donante Pado.*

Attamen quia alluvionis incrementum valde est inconstans, Ideo pradium isthoc autem modò non fit tributarium, l. 3. *G. de alluvionem.* Secus est in pradio per inundationem proloato l. 1. *G. eod.* Alluvionis usufructus ad fructuarium pertinet, l. 9. §. 4. *D. de usufr.* que est Ulpiani, à quo dissentit Paulus; 3. *sent. 6. §. accessio.* ubi Cujacius. Cessat alluvionis jus in lacubus & stagnis, quia suos terminos retinent, l. 12. *in pr. D. de acquir. rer. donno.*

30. Avulsione non mutatur dominium: nisi pars vi fluminis detracta tam diu hæserit fundo, ut cum eo coalesceret, l. 9. §. 2. *D. de donno. inf. §. 21. Inst. b. t.* ubi in fine legendum, *videtur rem in fundo acquisita esse*, ut in archetypo, l. 7 §. 2. *D. de acquir. rer. don. L. c. v. Florentina.* Memorabile avulsione exemplum refert P. Nannius lib. 10. *in se.* ingentem terre portionem Danic de-

tractam, & mari incontinentem extremis Hollandiæ partibus fuisse adjectam.

31. Insula in flumine nata, aut occupantis est, si limitati agri fuerint, aut ejus, cujus ripam contingit: aut, si in medio alveo nata sit, communis eorum, qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia possident, l. 1. §. 6. *D. de fluvio. §. 22. Inst. b. t.* Communis non tantum proprietate, sed etiam usu, *L. pen. §. 1. D. de A. R. D.* Germaniæ, Galliæ & Gæliciæ consuetudine, Insulæ in flumine publico natæ, Regalibus adnumerantur ad Imperatorem, Regem, Ordines pertinent. Sixtus. *de Regalib. lib. 2. c. 2. n. 24.* Bacquet, *traité des droits de justice, chap. 30. n. 5.* Lambert. Gons. *Admon. Savier. p. 255. & seq.*

32. De Alvei mutatione in §. 23. *in fin. Inst. b. t.* non eadem est sententia Justiniani in b. §. Caji in l. 7. §. 5. *in fin. D. de acquir. rer. donno.* Alfens. l. 38. & Pomponius in l. 30. §. 3. *D. eod.* *Idem prædictum in prædicto, Ecce Rhodius, ecce salina.* Diss. Cujac. in not. ad d. §. 23. Pac. 6. *anum 88. Bach. l.*

33. Inundatione non mutatur dominium §. 24. *Inst. b. t. l. 24. D. quib. mod. usufr. am.* Vehementer obstat l. 23. *D. eod. ut.* quem difficultatem removi 1. *Pand. disp. 19. ibi. 20.* Branch. 2. *in se.* 40. H. Grot. 2. *de jur. bel. ac. pac. c. 8. n. 10.*

34. Ut Specificatione acquiratur dominium, boni fide novam speciem factam esse non oportet, *arg. §. si tamen. 26. Inst. b. t.* ubi Bachovius. Diss. Don. 4. *etiam.* 12. Ratio Pauli in l. 12. §. 3. *D. ad exhib. qua quod ex re nostra fit, nostrum esse verum est.* omnibus exemplis relatis non convenit.

35. Ceterum in questione de nova specie ex aliena materia facta, altercati sunt inter se Sabauiani, & Proculiani §. 25. *Inst. b. t.* Illi habuerunt rationem Materiæ; hii rationem Formæ secundum Stoicos; Senec. *epist. 88. Ligna nihil novi conferunt, quantum non sint novis sine lignis.*

36. Istius altercationis in Pandectis non

De Accessione Artificiali, & reliquis jure gent. dominii acq. &c. 99

manet vestigium, l. *Minutus*. 61. D. de R. V. junct. l. *sed si minus*. 26. in pr. D. de acquir. rer. dom. Navem fecit ex aliena tabula, Julianus respondit, fieri illius, cujus materia fuerit, l. *Minutus*. Paulus contrā, fieri ejus qui fecit, l. *sed si minus*. Minutius & Julianus fuerunt Sabini: Paulus verō Proculus.

37. Connatus 3. *commun.* 2. 6. in 3. verba l. *Minutus*. Julianus *notas*, interpretatur, Julianus *reprehendit*. Malit *Notas* non est semper *Reprehendere*, l. 10. D. de cast. penal. l. 1. §. 1. D. de offi. ei. cui mand. est jurisd. ubi Coraia. Et subiecta ratio, nam *propreiatus totius navis*, hoc illam interpretationem refellit. Hottom. in d. §. 25.

38. Donellus lib. 4. *commun.* c. 12. P. Gilkenius in §. *cum in sua*. 29. n. 15. *inst.* d. 2. Bach & alii ex Accursio distinguunt, utrum ex ligno rudis fabricata sit navis, l. *sed si minus* an ex tabula, navi edificandæ destinata, l. *Minutus*. Hi lapsi sunt a *Quarlesq.* vid. Conn. d. loc. Nicol. de Passerb. in *remolant. leg.* p. 440.

39. Alii ita: Sententia Sabiniarum in l. *Minutus* refertur, non probatur. Bronch 3. *extra* 79. Perperam Est autem Pauli sententia verior; Iustiniano etiam probata d. §. 24.

DISPUTATIO X.

DE

*Accessione Artificiali, & reliquis
jure gentium dominii acquirendis
modis, Confusione, Commix-
tione & Traditione.*

TITULUS I.

Accessio Artificialis, sive imposititia est, quæ homo facit ad rem. Ilijus exempla sunt; Intextura, Adificatio, Plantatio,

Satio, Scriptura, Pictura, & Fructuum ex aliena re perceptio. §. 26. 29. & seq. *inst.* de rer. div.

1. Accessio cedit principali, inquit Ulpianus in l. 19. §. 13. D. de acq. & arg. leg. Sic purpura licet pretiosior, cedit vestimento. d. §. 16. Pictura tamen per quandam prævalentiam (ut loquitur Paulus l. 23. §. 4. D. de R. V.) trahit ad se tabulam §. 34. *inst.* d. l. 9. §. 2. D. de acquir. rer. dom. Diversitatis rationem reddit Merilius lib. 8. *Obs.* c. 28. Quod si, qui pinxit in aliena tabula novam faciat speciem nempe imaginem, quæ antea non erat, ideoque imaginis pictæ Dominus esse debeat; sed purpura vestimentum ad se non trahit, nam qui alienam purpuram vesti adtexuit non fecit novam speciem, sed vestimento adiecit, quod propriam habet suam qualitatem & speciem. Purpura vestimento adtexebatur ut splenderet. Sic Horat. in *arte Poet.* Purpurea late qui splendeat unus & alter. Assitur pannus.

3. Purpura aliena vestimento intertextæ, & quæcumque alius junctæ, sive adjectæ accessionis loco cedunt, vindicari non possunt, d. §. 16. & l. 23. §. 5. D. de R. V. Ad exhibendum tamen de his rebus rectè agitur, ut separantur, l. 6. & seq. §. 1. & 2. D. ad exhib. & sic eas vindicare liceat, d. l. 23. Atque hoc casu Actionem ad exhibendum Vindicationem rei mobili præcedere oportet. *ead.* l. 23. Nam alioquin rem vindicaturus necesse non habet agere ad exhibendum, l. 3. §. 6. & 22. D. ad exhib. l. 2. in fin. D. *expl. heredit.* Diss. Wesembec. in per. D. d. 2. ad exhib. n. 1. per l. 2. D. *ead.* Resp. Actio ad exhibendum necessaria dicitur in d. l. 2. id est, ut rectè in glossa Accursius ait, perquam utilis & prope necessaria, non tamen prorsus aliquando non semper. Est necessaria in thesi non æque in hypothesi. Si quid per Fortunionem rei alienæ accedat, cessat ad Exhibendum actio, quæ reserminari vix potest. Est tamen conditio, & in factum actio. d. l. 23. §. 5. *versus. sentent.*

exceptio. Cujac. in not. h. Don. 4. comm. 37.

4. Lectionem d. § 16 in fine, quibusque alios possessoribus, retinendam censemus. Theophil. Cujac. h. Iulius Meyer Collig. Argentorat. Disput. de Acquire. rer. dom. Thesi xxxi. Contra Bachov h. qui legit, quibusque alios possessoribus. Quod autem Theophilus tradit, Quosque alios possessoribus, licet fures non sint, condicte one furtivi tenent, id repudiamus § ult. Inst. de obliq. quæ ex del. nasci.

5. Res fortuito confusæ, dominiorum communes sunt § si duorum. 27. Inst. h. i. nisi materies confusæ deduci & separari possint l. 1 § 1. versic. sed si plumbum. D. de R. P. Sic A. ab Argento separationem recipit. l. lacrima. § 1. D. de A. R. D. Oppon. d. l. 5. § 1. ibi, sed si deduci non possit, ut puta, si as & aurum mixtum fuerit Rotomannus 7 Obs. 12. pro, & legit, vel si as vel aurum mixtum fuerit, ut de plorium ære, vel de plorium auro simul confuso Ulpianus loquatur. Alii deinde negatione legunt: sed si deduci possit.

6. Hodie plañd sunt Artifices, qui vi aquez Chrysolæ (German. Scheldwasser) A. ab Auro separare norunt, si rectè Alciatus notat in centum. ad l. 2. § 1. D. de reb. cred. m. l. 1. & 6. par. 2. § 12. & 7. par. 6. 4. Non Metallicæ rei peritis & Chymicis id relinquimus. Carol. Molin. in tract. de commerce. & alior. ubi reprehendit Alciatum. & d. l. 5. § 1. de civili & utili non artificiali separatione recipit.

7. Qui ex aliena materis ædificat in suo solo, jure gentium revera sit dominus ædificii. Superficies cedit solo. § cum in suo 29. Inst. h. i. Veteres Gal. dicebant. Le pied fait le chef, quasi solum invadat superficiem.

8. Materis dominus non potest materiam, stante ædificio, vindicare, d. § cum in suo. Oppon. l. qui res 98. § ult. in fin. D. de solut. Lex xii tabb. tignum adibus junctum vindicare posse sint. Memori in quadam Academia Professore celeberrimum pro, sint, repositus, nascit. Haud bonis avibus! Sen-

sus est: Cùm scirent Decemviri, tigna vindicari posse, ideo solvi eas prohibuerunt. Cujac. ad l. 83 D. de R. O.

9. Quot tignum alienum ædibus suis junxit, actione de tigno juncto, ex Leg. xli. tabb. tenetur in duplum. d. § cum in suo l. 7. D. ad exhib. l. 23. § pau. D. de R. P. l. 1. in pr. & l. 2. D. de tigno junct. arg. l. 63 D. de donat. vel. rer. & nec. Vtrum tignum Fortitum sit, nec ne, bona ne, an mala fide junctum, nihil interest. ad. l. Cujac. in not. h. fidei contrarius. 23 obs. 19. Rainald. Conf. 2. Indagas jur. cro. c. 8. Fr. Balduin. ad l. xii tabb. c. 27. Bronch. 4. motu. 76. Bach. A. Matth. h. Diss. Wesemb. Inc. Opp. l. 98. § ult. D. de solut. ubi pretium tigni solvi jubetur. Resp. Quod Paulus in d. l. indistincte de pretio respondit, id ex aliis il. de duplo pretii intelligendum. Opp. Bona fides non patitur, ut duplum præstetur ab eo qui bona fide junxit. arg. l. 57. D. de R. l. Resp. ex l. 136. D. ad. Quotiens lex impedimento non est. Alit sic; injuria non sit bona fide junctio, neque enim lex prohibet ipsi tignum solvere si velit, sed Domino vetat tignum vindicare, ne rescindi ædificia necesse sit. sed videt. seg. Opp. l. 63. D. de donat. vel. rer. ux. l. 1. D. de tigno juncto. que significant legem xii. de tigno furtivo loqui. Resp. Ideo lex furtivi meminit, quæ raro accidit, ut res alienæ mobiles, que infusa Dominis ad alios perveniunt in furti vitium non cadant § 2. Inst. de usucap. quod autem semel furti vitium contractu retinet hoc & quemcumque etiam bonæ fidei possessorem committatur d. § 1. l. 7. C. pro empt. Qui mala fide junxit, præter actionem de tigno juncto, tenetur, quasi dolo desit possidere, actione ad exhibendum, in id quod interest, d. l. 1. § ult.

10. Non potest qui tignum junxit, ut eviter prælationem dupli, tignum eximere, d. l. 1. l. præter alt. 20. § 10. D. de sp. nov. vult Cujac. 19 obs. 20. in fin. Pet. Gilken. h. Diss. Don. 4. comm. 35.

11 Ab eo, qui bona fide junxit, præter duplum, dissolutum ad. h. s. d. materia vindicari potest l. 1. §. cum in fine 10. D. de acquire. dom. ibi, sed tantisper neque vindicare potest l. 2. D. de tign. junct. ibi, extrinsecus est res vindicata, pro quibus male Wesembecius vult legi, extrinsecus est res vindicata. Dissentit aliter Bachovius, qui d. l. 2. de tign. ma. l. fides possessore accipit, in Aut. Parant. l. 2. Non enim sequitur Tignum futurum est junctum. Ergo qui junxit, furatus est tignum. Opp. Bona fides non patitur ut idem exigatur l. 57. D. de R. l. ut qui pretium in duplo solvit, rursus ad rem ipsam teneatur Resp. Idem hic in exig. tur ex diversis causis. Duplum consequitur Dominus ex l. 2. l. 1. Tab. materiam vindicat jure domini.

12 Si vero qui mala fide junxit, diruto edificio convenit Rei vindicatione non potest, nam hic res ipsa nomine ante solvit ad quod interest unde bona fides non patitur, ut idem ab eodem de novo exigatur. l. 57. D. de R. l. Contra Bachov. in h. Et in tractatu de Alienab. Diss. 5. Tit. 17. Colligitur ex his, Duplum in actione de tigno juncto, esse extra rem. e. non inesse simplicem, tam adversus eum qui bona, quam contra eum, qui mala fide junxit. Diss. Cujac. in par. D. de tign. junct. Wesembecius, Bachovius, b.

13 Qui in alieno solo edificavit sciens, diruta domo, materiam vindicare non potest, nam hoc ipso, quod in alieno edificat prodeca, materiam alienasse, donasse iudicatur, §. de diversa. 30. in pr. l. 1. l. 7. §. 12. D. de acquire. rer. dom. Graviter adversatur l. 1. C. de R. P. Dissolutum edificatio, materia redit ad pretium domonum, sive bona, sive mala fide edificata extrinsecus sit si non domus enim ad. fide alieno solo impensum fuit. Ergo secundum Anton. num. edificatio in alieno solo facta, non præstat argumentum alienationis & donationis, (contra quam Cujas de Justiniana ratioeantur) sed de

donandi animo al unde consistere oportet.

14 Borcholt in d. §. ex diversa. 30. distinguat inter l. 1. & l. 2. Equum Secundum strictam juris rationem, materiae domini tam vindicare non potest potest autem secundum æquitatem. Quid de hoc conciliandi modo, judicandum sit, dixi in Dispositione de Equante. Ex parte relinquunt, qui cadere volunt nigros hoc possit: nam imò vitio vertitur alius iurificatus, qui l. 1. strictum æquitati præferre non dubitarunt. (p. 1. m. b. C. de iud. unde Viglius Zuichemus, doctissimus & prudentissimus, iudicio Cujacii 1. obs. 23.) vulgarem hunc vocat Imperit. nam in dissolvendis Antinomiam morem, in comment. ad §. 4. l. 1. de hered. qual. & diff. n. 3. Ad. l. Facit i. contr. 55.

15. Equidem ad instituendam iniungam in eligenda tertia sententia, aut ad litem dirimendam, Atque tam potius, quam stricti juris tam haberi convenit, d. l. placuit sed Antinomiam conciliandu male admittitur hanc Distinctionem.

16. Quis solliciti sunt de sociis in conquendicibus, quibus, qui in alieno solo edificavit sciens, non donandi animo edificasse intelligatur, ut Accursius, Bachov. b. Ant. Faber, 16. m. Prag. 9. Superiorum Legum contrarietatem non vident.

17. Multæ sunt causæ, ex quibus retentionem habemus, non petitionem; de quibus videndus Cujacius 11. Obs. 10. Et tract. 8. ad Affr. fol. 560. Sic qui in alieno solo edificavit bona fide, summum habet retentionem, non petitionem Bonæ fidei possessor impensis, quas in rem alienam fecit, per Retentionem (quam ei præstat bona fides) servat, opposita exceptione doli mali. officio iudicis, d. §. ex diversa. 30. versis certa ibid. l. 48. D. de R. V. ubi nota inconnexum loquendi genus. Cujac. 10. Obs. 1. Actio, qui sumus repetat, cum res est evicta, aut restituta, prodita non est. l. 33. in fin. D. de vendit. ibid. l. 14. D. de dot. mal.

excepti quandoquidem Accessionis titulo acquiritur Domino soli quicquid in fundum ejus impensum est.

18. Graviter obstat / 40 §. 2. D. d. l. de emphyt. ind. ubi heres conditione incerti reperit, quod retentione servare poterat, emphytista incerti, i. e. conditione possessionis. Cujac. 9. Obs. 31. Fr. Raguell. in l. am. C. de sentent. quæ pro eo quodam prof. Contra Anton. Fabrum, deoed. 8. error. pragmat. 6. quem refutat Bachovius, tract. de action. Disp. 4. tit. 13.

19. Cujacius 10. Obs. 4. Et d. tract. ad Afric (cui assentitur Bronchorst. 3. antim. 17. in fin.) respondet ad d. l. 40. Et l. 19 §. 1. D. de don. int. vir. Et ux. l. 21. D. ad Sc. Treb. conditione incerti repeti posse impensum, cum per Errorum Retentio est omissa. Fallitur Maximus interpres, sive errorum juris intelligat, sive facti. Si juris, cessat procul dubio conditio / 9. §. si quis jur. §. D. de jur. Et fall. ignor. l. 9. C. ad L. Falc. Facti errorum qui erret in, cui rei controversia est mota, non assequor. l. sed et si. 25. §. si quis. 7. D. de heredi. pet. Rectius, opinor, respondet A. Faber d. c. 9. in d. l. 40. non agi de alienæ rei possessore, sed de herede rogato restituere rem aliquam hereditariam, in diem incertum, i. e. sub conditione. l. 75. D. de C. Et Dependente autem die incerto, heredem esse verè dominum: ac incertum esse, an fideicommissum sit unquam debitorius, l. Statim Flavius 48. §. 1. D. de jur. fide.

20. Equius tamen esse & melius videretur, ut bonæ fidei ædificatori utili negotiorum gestorum actione, quæ sumptus repetit, succurratur, arg. l. 6. §. 3. D. de negot. gest. Garfia de Expens. inprimis, si in quo bonæ fidei fundum emat, pecuniam consumptam, & in bonis nil habet arg. l. uxoris mariti 55. D. de don. int. vir. Et ux. ne & pretii & impensarum faciat jacturam. Et moribus humanior sententia est recepta, quæ utilium etiam ingensarum nomine actionem concedit. Argente. ad consuet. Brit. art. 356 gl. 1. n. 5.

Molinæ. ad consuet. Paris. §. 1. gl. 5. n. 105. Motnac. in obs. ad l. 33. D. de emphyt. ind. ob.

21. Malæ fidei ædificator neque per actionem, neque per exceptionem, impensarum repetitionem habet, sed eas amittit prorsus d. §. ex diverso. 30. in fin. d. l. 7. §. 12. Culpæ est, immiscere se rei ad se non pertinenti, l. culpa 36. D. de R. l. per quam quod quis damnum sentit, non intelligitur damnum sentire l. quod quis culpa. 203. D. eod. Non est parcendum ei qui rem alienam usurpat sciens, l. 1. §. ult. D. de iur. junct. Sed benignius est, secundum Paulum, in prædonis quoque persona haberi rationem impensarum necessarium & utilium, l. plane. 38. D. de heredi. pet. Opp. l. 27. §. 25. D. ad leg. Aquil. Donavit eas impensas, ergo non datur earum deductio, arg. l. 53. D. de R. l. Resp. Qui in d. l. 27. sciens in alienam rem impendit eas non possidet. Qui cum non possideret sciens in alieno fecit impensas, ut si ex vinea mea quam ipse possideo vindemiam colligat, impensas donasse creditur. Secus si ipse possideat, tunc enim non alii sed sibi negotium gessit. Voluptuosos sumptus tollere ei licet, qui sine detrimento ipsius rei tolli possunt, l. utiles. 39. §. 1. D. eod. Adde Donellum 4. Comm. 33. Cujacium ad. loc. Bronch. 3. antim. 17. Gord. in l. 79. D. de de P. S. A. Matthæum Colleg. Fœderum. jur. disp. xxv. & Coll. Pœnd. Disp. xxix. Bachovius in not. ad Transl. vol. 2. Disp. 20. Th. 6. lit. B. Ant. Perez. in l. 2. C. de R. V.

22. Arborus, quæ in fundum meum translatæ, cum terra mea coaluit, mea sit, §. 31. Inst. h. n. s. l. 26. §. arbor. D. de A. R. D. nec vindicari à te potest l. 9. §. 2. D. de dam. inf. Adversarius l. 5 §. 3. D. de R. F. Volgarem conciliationem, quod l. 9. loquitur de actione in rem directâ: l. 5. de utili, Donellus refutat 4. comm. 27. Sed & ipse nihilo felicius post alios coexistat 4. comm. 34. hoc modo Vari & Nervæ sententiam in l. 5. rectari, notetiam probari. Verior autem est l. 5. Bach. h.

23. Arbor vicini, quæ in fundum tuum radicem egerit, tuæ accrescit d. §. 31 in fin. l. 7 §. ult. D. de A. R. D. Oblat. l. si plures. 6 §. 2 D. arbor furt. casar. Si radicibus vicini arbor aletur, tamen arbor est, in cuius fundo erigitur fuit. Quod responsum Pompon. preferendum sententia Caji, & Justiniani.

Hottom. v. obs. 10. Quia de causa Prætor permittit arboris domino, fructus, qui in vicini fundo deciderint, tertio quoque die legere, l. 1. D. de gland. leg. Secus jure Saxónico, quod vicino potestatem legendi fructus concedit, teste Cancellario Saxonico Wesembecio in parat. D. d. i. Schneid. b. n. 5.

24. Tabula cedit Picturæ. Ita Cajo (non oblat. tit. 1. lib. 2. Inst. Cuj. §. 6. in fin. Cujac. h. Diff. Merill §. obs. 18.) visum. l. qua ratione 9 §. 2. D. de acquir. rer. dom. Adversatur Paulus l. in rem. 23. §. 3 D. de R. P. Secundum tabula mea pignus, statim meum fit. Necessè est ut recedat id quod sine illa esse non potest. Glossa distinguit interpretaturam visum, l. in rem. 23 & pretiosam l. qua ratione. 9. Idem Pacius, 3. antea. 9. 43. (quem sequitur Nicol. de Passeribus, in conciliatorib. fol. 125) respondet, Paulum in versis. licet corrigere præcedentem opinionem. Alii ita Justinianus Caji sententiam probat in Institutionibus. rejecto responso Pauli, §. si quis in aliena 34. de R. D. Sebastian. Monticulus in eod. §. scribit, interesse Bonæ ne, un malæ fidei pictura sit imposita. Gendardus Paulum explicat de Scriptura in pugillaribus curia, eodem. ad l. 14. D. de P. S. ubi etiam picturam refert ad Specificationem. in qua dicitur: *mei* *ibi* *qui* *enaj* *enaj* *enaj*, ut senarium habet Aristophanicum in Ravi Solide hæc conciliationes refutavit Bachovius d. Th. 6. lib. R. A. Matthæus Fundam. Jur. Diss. 5. Th. 3. & seqq. & in Nat. h.

25. Bonæ fidei possessor lucratur fructus industriales Consumptos, §. si quis à non Domino 35. Inst. de rer. div. l. 4. §. 2. D. fin. reg. l. 40. in fin. de acquir. rer. dom. §. 2. Inst. de off. judic. Extantes igitur jubetur restituere, l. 23.

C. de R. P. ex ratione l. 49. §. 1. D. ind. Cuiac. trakt. 7. ad Affr. in explor. d. l. 40. Diff. Don. 4. eodem. 10. Opp. Donellus Nulla in hanc rem actio prodita est Resp. Imo vindicabuntur, vel officio iudicis in rei vindicationem veniet §. 2. Inst. de off. jud. Opp. l. 28. pr. D. de usur. Resp. Fructus percepti statim sunt bonæ fidei possessores, quatenus necesse non habet eos usufruere ut dominium acquirat respectu tertii, sed ut acquirat hoc irrevocabilius respectu Domini fundi, necessaria est consumptio. Est quidem perceptio modus acquirendi, sed limitatus non simplex. Perceptio inchoat acquisitionem Domini, consumptio vero consummat.

26. Quæritur, An saltem de consumptis fructibus teneatur, in quantum locupletior factus est? N. del. B. Bronch. 2. misic. 37. idque in foro prædicatur, teste Ant. Fab. 4. consell. 17. Quod autem dixi, Bonæ fidei possessorem fructus consumptos lucrari, ad hæc non procedit, si possessor nullas repetat impensas, quas si velit restitui, cogitur admittere, ad concurrentem quantitatem, compensationem fructuum, licet consumptorum, l. 48 l. 65 D. de R. P. Don. 20. eodem. 7. Sand. 3. de off. 15. de fin. 2.

27. Fructus Naturales non facit suos, ne consumptos quidem, arg. d. §. si quis à non Domino. 35. l. 45. ff. de usur. ibi, *sicut* *nec* *consumptis* *bonæ* *fidei* *possessoris* quæ Oratio Pomponii est universalis negans, ut hæc Virgilius in Pædæmetæntia, *Non omnia possimus imitari*. Diff. Grotius, 2. var. jur. lib. 15. Curtius 1. consell. 44. Pacius 5. antea. 45. Fortuitus in pen. jur. civ. c. 18. Freherus 2. parerg. 24. Vultrejus diss. fidel. c. 20. Ant. Pertasus in sis C. de de R. P. n. 19. qui cum viderent, vehementer sibi adversari d. l. 45. variæ sunt commentis, Hereditarius tamen possessor bonæ fidei, videtur lucrari fructus naturales, arg. l. item venient 20. §. 6. versis. eod. antea. l. 23. in pr. l. 40. §. 1. ff. de hered. pet. Dixi plenius 2. ad Pand. diss. 18. lib. 22.

28. Malæ fidei possessor nullus plane fructus

Quis iactatur, quinto etiam de non perceptentur, d. §. si quis a non domus. 35 l. 5. C. de R. V. l. 1. C. de f. & jura h. f. f. ubi Cujacius, Vult. ass. schol. c. 20. p. 220. & seq. & p. 231. & seq. Ant. Perez. in d. r. n. 18. Opp. Maritus ex fundo sita uxore donato fructus perceptos suos facit l. 45. D. de usuf. Maritus autem est malæ fidei possessor, quia donationes inter virum & uxorem sunt prohibita ut. in D. de don. int. vir. & ux. Resp. Non propriè mala fide sed iniuste possidet maritus, quia uxoris voluntas adest. Quisquis mala fide possidet idem & iniuste possidet. Non contra. Præterea prædiorum non fructuum ex prædiis donatis perceptorum prohibita est donatio. De usus autem percipiendis non tenetur, l. si natus 62. D. de R. V. nam non per omnia verum est, quid ait l. 34. §. de usuf. Usus vicem fructuum obtinere. Cujac. 18. obs. 3.

29. Fundo mala fide a Defuncto possessore, si heres ignoret, fundum esse alienum, bonæ fidei possessor esse censetur, & fructus suos facit l. 48 §. 1 ff. de A. R. D. Oppon. Auctoris culpa cumulat successor, l. 11. ff. de div. & temp. p. res. l. 11. C. de acquir. poss. l. 2. C. de fruct. & lit. exp. Resp. ad utrumque l. 11. Eas non ad factum sive fructuum perceptionem, sed ad jus sive usufructum referendas, quam mala fides defuncti moratur & impedit. Ad l. 2. C. de fruct. & lit. exp. respondeo; Eam loqui de herede, qui item adversus defunctum contestatam non ignorabat. Hujus heredis in vitium defuncti succedentis par habenda ratio & fortuna est, loq. Copus in tral. de usuf. & fructib. lib. 2. tit. 4. cap. 3.

30. Ex fructibus pendentebus finiti vel amissi Ususfructus tempore, nihil Fructuario debetur, sed Proprietario acquiruntur: A solo verò separati, ad Fructuariam pertinent, §. ut verò, 36. inst. de rer. div. l. in singulis. 8. D. de abn. leg. l. defuncta. 58. ff. de usuf. Don. 10. comm. 9. Robert. 2. annuado. 10. Bachov. in not. ad Trautl. vol. 1. diff. 16.

lib. 8. lit. D. Diff. Cujac. 4. Feud. 30. & in Mercatore, lib. 2. c. 10. & 24. obs. 21. quem sequitur Fr. Raguellus ad l. un. §. cumque ex stipulac. C. de rei ux. all. Fructuum Civilium non eadem est, quæ Naturalium, ratio. pro rata temporis dividuntur. l. 9. §. 1 ff. locati l. 18. §. ult. ff. de stipul. serv. l. 26. ff. de usuf. l. 32. §. pen. ff. de usuf. leg. Opp. l. 58. ff. de usuf. Ubi heres fructuaria quæ ante finem anni decessit integram percipit pensionem. Resp. Hoc ideo quia post fructus collectos decessit fructuaria; cum igitur merces propter fructus præstetur, perceptus fructibus dies pensionis cedere videtur, & proinde hæc tota merito ad heredem fructuaria pertinebit.

31. Contra Scævolum, & Manilium obtinuit Bruti sententia, Partum ancille non esse in fructu, l. veter 68 ff. de usuf. Paul. 3. sentent. int. G. §. ancilla. l. ult. §. non solum. 4. ff. quæ in fraud. cred. §. 37. Inst. de R. D. Cic. lib. 1. de finib. Unde efficitur, in ancilla vel hereditatis fide commissio, partus ab herede non retineri; qui si in fructu aut redditu essent, utique, nisi facta esset mora fideicommissio, retinerentur ab herede, l. 18. in pr. l. 22. §. 3. ff. ad SG. Tribell. Attamen multo æquius esse ratus est Paulus, ut, exemplo fructuum, partus ab herede retineantur, l. 14. ff. de usuf. l. 24. ff. ad L. Falc. Cujac. ad l. 4. ff. de usuf. cap. verb. si defuncti non fuerint. Corasius §. in se, B. in quæ articulo salebroso (inquit hic) fadon & alii. Latè Menochius de arbitr. jud. lib. 2. cens. 1. cas. 49.

32. Thesaurus (victus quasi quæ sit non est, repositus in crastinum) quem quis in suo loco invenit, cedit Inventori, §. thesauri. 39. Inst. de rer. div. l. un. C. de thessaur. lib. 10. l. nunquam 31. §. 1. ff. de A. R. D. Coras. Epistol. quæst. 20. Pertinet etiam ad Emptorem, in fundo vendito ab eo repertus, arg. ad. 8. Alciat. 7. pover. 1. Diff. Mart. Peg. lib. singul. de pacit. rerov. c. 23 licet emptor Thesaurum ibi esse sciens, emerit à venditore nesciente arg. l. 3. §. 3. ff. de acquir.

par. poss. Facit etiam locus Evangelis, *Matth* 13. v. 44. ubi prudentis Emptoris subscriptur, quod agrum prius emere vouerit, quam Thesaurum prodere, ut hunc ubi soli seruet. Dominus *Sutu lib 5. de Inst. & jur* § 3. art. 3. Diff. Auct. *de iur*

§ 34. Thesaurus in loco tecto, vel religioso, fortuito casu inventus, inventori quoque acquiritur, ex Rescripto Hadrian. *d. § Theauri* 39. *verbo idemque statuit*. In dividendum esse inter Inventorem & hunc, Divi Fratres rescripserunt, *l. 3. §. pen. ff. de jure fidei Auct. d. c. 1. in fin. diffinitum* hanc est Antinomia. Sed Hotomannus, Baldus, Cantuaria, Wetsmbeck in *d. § Theauri* 39. & Bronchorstius § autem 80. distinguunt inter loca tecta aut religiosa Privata & *d. § Theauri*. Et loca facta ve. religiosa Publica, *d. l. 3. Fornerius lib. 2. felicitum* 26. & Moenacius in *l. 67. D. de R. P.* novò vinculo copulatur *d. § 39. ut idem ibi jam non sit in mari, sed in mari*. Eggenarius Baro inquit Aut hac §. derogat Pandectis, aut Pandectæ Institutionibus. Miseri sunt quibus perferendi non potest, in Thesaurorum questione dissentientes fuisse Imperatorum sententias, verba sunt Cujacii *lib 9. obs* 37. cui adhuc pulsatur Duarenus in *l. 7. §. 12. ff. sol. matrim.* Ant. Augustinus 1. *emendat*. 3. Nicolaus de Passibus, *conclusiones* pag. 538. Bachovius vol. 2. *diff* 20. *lib 2. lit. G.* Ceterum Thesaurus inter Regalia refertur *lib 2. Pandect. in § 6. Quæ sunt Regalia*. Quandoque Thesaurus accipitur pro pecunia recundita in terra, cuius & memoria & dominus extat, *l. 15. ff. ad exhib. l. perquis. 44. in pr. ff. de acquir. poss.* Duar. in *d. l. 3.*

35. Traditio, quod dominum transfert, hoc per possessionem transfert, *l. cum res* 22. *C. de probat* l. 13. *C. de distract.* pag. 12. §. 1. *L. 3. in pr. & § 1. ff. de acq. emt.* l. 8. *C. ad Hotom.* *Inst. quæst* 11. *C. in 1. Distinct.* 8. Wetsmbeck caput *ff. de contrah. empt.* in 13. Broech. § autem 81. Diff. De communione, *capitulum secundum Domellm.* 4. *comm.* 19.

quorum argumentis omnia satis clarescit diluist. T. in Faber *Diffus* 14. *lib 12.* Unum hic rememoremus, Opp. l. 16. *D. de fundo dot.* ubi fundus quam alius possidebat in dotem datum esse dicitur, *dotis* autem est dominium transferre *l. 15. §. 12. D. de F. O. §. 1. & 14. Inst. de actum.* Resp. Idem in obsequia l. 16. improprie dicitur *data* cum tantum sit promissa, ut in *l. 14. & l. 15. D. de jure dot.* idque propterea, quia tunc actio pro ea competit *l. 15. D. de R. l.* Accidit etiam sæpe, ut dominium nobis acquiratur sine perfectione, *l. 23. in pr. D. de acquir. poss.* l. 64. *D. de furs.*

36. Q. An ex sua donatione, aut venditione, citra traditionem, dominium transeat in Ecclesiam? Neg. *l. 20. C. de pass.* §. per traditionem 40. *Inst. de rev. do.* Diff. Doct. §. *comm.* 1. Gaia *Obs.* 152. n. 6. Broech. 1. *missi* 38. per l. *in inter decemum* 23. in *pr. verbi fueruntque C. de sacros. eccl.* Revidetur, vel venditur Ecclesie, est vindictio, hanc autem supponit dominium, *l. 23. in pr. D. de R. P.* Respond. *Vindictio* verbum hoc inopèrè accipitur pro, *analitico* in *rel.* 13. *D. de leg. 3. junct.* l. 178. §. 2. *D. de P. S.* Inst. in omnibus superioribus casibus non solum personales actiones dantur, sed etiam in rem, & hypothecaria, *ead. l. ut inter decemum.* §. 1. Resp. Huc non est referendum ad res donatas vel venditas Ecclesie, sed legatas vel per fidei commissum relictas, *d. §. 1.*

37. In c. 2. extra, de consuetud. probatur consuetudo Regni Dacie, ut fundus donationis tradidisse Ecclesie donator videatur, dolus unusgleb in Ecclesiam, & vel alius impositus, vel traditus in manum Episcopi qui modus transferendæ rei ibi dicitur *Sententia*. Aud. Co. ac. 19. *Obs.* 18. Lamb. Guriis, *del. versatur.* p. 106.

37. Ex §. *verdicta* vero 41. *Inst. de rev. do.* in conclusi est respondere ad Questionem, An Mercator, venditis mercibus & traditis, si emptor talia induat, fugam admet,

bus aliis creditibus in mercibus persequendis preferendus sit? Interest, utrum emptori fidem habent de pretio, nec ne. *Id. §. vendita. vers. sed, si in. Gail. 2. obs. 17. Hartm. in 17. obs. 16. Dancel. 4. em. 16. Siehard in l. 30 C. de rer. dot. Modest. Piskor. par. 2. q. 60. Molter 4. Semestr. c. 28. L. Goria in supplemento libri singul. Fred. Sandoz, de Effusatione. p. 81. & seq. Diss. Baldus in l. prohibita. 6. C. de ven. autem. iud. possid. Zaf. in l. si videri. 14. §. in bonis. 2. D. eod. qui putant, venditorem indistincte ex equitate in mercibus extantibus preferendum. Argentarii hoc habent precipuum, ut si res venditionis nomine tradiderint, fide habita de pretio, nec eis satisfit, vindicandorum rerum ius habeant. N 136 §. 3. vers. si rem contraxit, ubi Cujacius.*

38. Quae in Tempellate, navis levanda causa ejiciuntur, non eo animo ejiciuntur, quod quis ea habere nolit, sed ut maris periculum effugiat. §. ult. Inst. de rer. div. l. 9. §. ult. ff. de A. R. D. l. 2. §. ult. l. 8. ff. ad L. Rhod. de jact. l. 21 §. 2. ff. de acquir. poss. l. 1. C. de mansfrag. lib. 11. quae Constantino inscribitur, sed Antoninus eam esse voluit Cognitionis & Salmasius, ex l. ult. ff. de incend. ruin. mansfrag. Theßi Obijciunt l. 43. §. 11. D. de furt. iactus mercium plerumque fit de viqueque autem, cum suis periculis. Sunt qui respondent, particulam, Cum, non esse interpretandam, sed interpretandam tantum temporis. Responsionem non fore vox, plerumque

39. Ad ut. de reb. corporal. & incorporal. Rei Corporales sunt vel Mobiles, vel Immobiles. Pecunia emptioni praediorum destinata, pro re immobili habetur, arg. l. 79. §. 1 D. de leg. 3. l. 3. §. 6. ff. de contrah. tut. ult. Diss. Obrecht. Dissert. 2. ad Pandect. lib. 3. Usus hujus Quaestio est in illis locis, quibus superfluis conjugueratur mobilia: Immobiles vero dividuntur inter superfluum conjugem, & Defuncti Cognatos, ut in Saxonia. Dan. Molter, 2. semestr. 44.

DISPUTATIO XI.

D E

Servitutibus Predialibus.

T H E S I S.

Servitus est ius rei inpositum, quod haec alteri praestat. Paulus Servitutes definit praedia qualiter se habentia, l. quid aliud. 86. ff. de V. S. i. e. qualitates praediorum, per metonymiam subiecti. Sicut Strenua Virtus est animus quodammodo se habens. Sen. 9. post. 123.

1. Servitus alia est Predialis, alia Personalis. Predialis, quam Praedium debet praedio, quae intelligitur semper, quoties Servitutis nomen simpliciter usurpatur, l. 44. ff. locat. Cujac. in par. ff. de Servitut.

3. Personalis est, quam rei praestat persona, ut Ususfructus, & Usus, l. 1. ff. eod.

4. Haec duas Servitutis species agnoscimus, non alias, non merè Personalem, quod agatur in utroque ff. de fias. hom. & in de his qui sunt sui vel al. iur. nec Mixtam, quam Persona debeat rei. Duar. in d. l. 1. Don. 9. cum. 21 & seqq. Diss. Interpretes vulgo, quos sequitur Schneidew. ad pr. Inst. b. c. 23. per l. Merua. 44. ff. de manum. testam. l. Titus. 71. §. 8. ff. de C. & D. Quae tamen nihil probant. nam cum dominus servum suum manumittit ea lege, ne monumentum suo recedat, aut ut in illa civitate domicilium habeat, nulla constituitur servitus, sed obligatio tantum personalis, quod libertus ad superiora officia prestanda obligatur; cujus obligationis hic est exitus, ut nisi libertus praestet, quod debet ex testamento, coadjuvetur in id quod heredis interest, ut sit in omnibus faciendis obligationibus §. ult. Inst. de V. O. l. 13. §. 1 ff. de re iudic.

5. Predialis servitus dividitur in Rusticam & Urbanam. Illa praestatur praedio Rustico; haec Urbano.

6. Prædia rustica ab urbanis non distinguuntur loco, sed materia, usu, & qualitate, § 1. *inst. h. t. l. 198. ff. de R. S. Opp.* Neratius Jethus ea distinguit loco *l. 4. ff. in quib. caus. pign. tas empta*, his verbis, cum & ceteris rebus separata sint. Resp. Non lucidem ibi subditorum & ceterorum adificationum separationem considerasse videtur Marcius, sed logicam, id est, usum, & differentiam usus. Stabula nempe quæ non urbano usui sed V. C. gregibus continendis destinata sunt.

7. Stabula meritoria sunt prædia rustica, *L. 4. §. 1. ff. in quib. caus. pign.* Vid. *Græc. in d. l. 198. Branch. l. annu 95.* Quedam tamen sunt prædia urbana. Illa videlicet, in quæ homines & jumenta simul nec prouitur dicta *indignæ*, diuersiora, *vid. tit. ff. fura actioes neci caus. stat. in pr. ff. §. ult.* Sic Maria Christum Dominum filium in voluit, & reclinavit *ca. et quærit. ad op. Jo. p. 10. in stabulo dormiens. Lat. 2. v. 7.*

8. Seruitutes rusticæ sunt, Iter, Actus, Via, Aquæ ductus, Aquæ haustus, pecoris ad aquam appellus, jus calis coquendæ, arenæ fodiendæ, &c. *pr. ff. §. 1. inst. h. t. l. 1. ff. de ser. r. p. præd.* Hæc seruitutes sunt continuæ. Omnes enim seruitutes prædiorum perpetuam causam habere debent *l. fructuaria. 28. ff. de R. P. perpetuas causam, i. e. naturalem conditionem & materiam, quæ ad seruitutis usum semper sit idonea; adeo ut licet assidue ac continenter in non utamur, sic tamen subsistat, ut naturali perpetua duratura sint. d. l. 28. Doct. 11. *comm. 3. Branch. l. antea. 95. ff. 97. Perennit. G. d. forest. n. 16.**

9. Per *jus rudi ambulandi* in Definitione Iteris, inter legitur jus ultro citroque commensandi, ad rei vicino prædio necessarias. Oportet enim ut servitus sit Utilis prædio dominantis, *l. 6. ff. de ser. r. p. l. 15. ff. de ser. r. p.* Videtur tamen ob stare *l. pen. ff. de ser. r. p.* ubi recte constituitur servitus aquæ ducendæ, licet prædio utilis non sit. Finge, Titus cessat

Marci ex vitæ utem aquæ ducendæ, ut Marci per sua cum Titus aquam ducere liceret eo tempore quod Titus eadebat servitutem, Marci erat servitus. Nec expediebat ei, ut aquam duceret. Laus aut nullo omnino, constitutus posse servitutem. Resp. a hoc ideo, quia interest Marci, habere servitutem, non tantum ratione utilitatis, ut ager uti geratur, sed etiam in rem sua causâ *L. 3. in princ. D. de ag. 94. in C. de r. v.* Tum quia bene potest, ut cum expetitur Marci, per fundum Titus aquam ducere. Igitur servitus utiliter constituitur, non ratione præsentis, sed futuræ utilitatis. Horum 8. *obj. 11. Merill. l. d. ferra. 5. Branch. l. ante. 98.* Conventio Eupulmodi, ut mihi liceat ex tuo agro pomum decerpere vel in tuo spatioso, cornare, iusta est, & obligationem parit, *veluti in l. 12. D. de ann. leg. l. 13. D. comm. præd. Cuj. 24. obj. 11.*

10. Actus est jus agendi jumentum vel vehiculum *præd. h. t.* jumentis si manentis exempli causâ, nam qui actum habet, agere etiam potest boves, oves, capras, feras, quæ jumentorum appellatione non continentur, *l. 38. §. 4. ff. de acq. s. p. ff. de ad. ad l. 65. §. 5. D. de leg. 3.* Jus agendi vehiculi non consistit *L. 13. D. de ser. r. p. l. 23. in pr. ff. de S. R. P.* Resp. ad *L. 13.* Taciti actus naturæ suæ jus agendi vehiculum continet, evenire tamen potest interdum ut non contineat. Quid enim si convenient, ut tantum illac jumentum agere liceat. Pacta dant legem contrarius *L. 23. in fin. ff. de R. L. l. 39. ff. de pass.* Sed & scripta ac tacite id actum intelligitur ex angustia huius, qui definitus est & demonstratur. Item ad *L. 13. in pr.* respondetur. Bachov. 6.

11. Qui actum habet, & iter habet eoque uti potest etiam sine jumento *d. præd. Duar. l. Diss. de r. v. 30.* Obijciuntur duæ leges, *l. 4. §. 1. ff. de ser. r. p. l. 1. ff. de ad. leg. 3.* Actus potest esse sine itinere, *d. l. 4.* Testatore, qui legavit actum, iter adimittente, nihil ademptum videtur *d. l. 1. quod solum*

sum, si actus in se haberet jus seorsim eundem. Resp. ad l. 4. §. 1. Cui simpliciter actus est constitutus, is solus ire potest sine iumento, sed si actu concessio ita conveniret, ne solus esset, ne iter seorsim habeat, conventio erit rata & actus recte dicitur sine iumento esse posse. Ad l. 1. D. de adom. leg. Resp. iter accipitur dupliciter, primum ut est servitus per se, deinde ut inest servituti actus per consequentiam. Ergo qui actu legato steradicmit nihil ademisse videtur, cum enim iter sit distincta servitus quam testatur non legavit non potest eam videri ademisse, nihil enim potest admi quod non antea fuerit datum. Manet igitur actus integer & manet jus eundem quod per consequentiam ei inest. Quod si testator actu legato adiecerit, se nolle ut legatarius iret sine iumento, non minus hoc valuisse quam per contractum. *in d. l. 4. §. 1. Donellus 11. commun. 6. Bronch. 2. antm. 8.*

12. Ut in Definitione Vix, pro eundem, legamus, *utendum*, nulla cogit necessitas. Diss. Conran. 4. *commun. 11. Don. 11. commun. 6. H. Grot. Fler. fter. ad l. ius iustitiam p. 45.*

13. Aqueductus est, jus aque ducendae per fundum alienum. *d. prime. in fin. Ex lacu vivo & perpetuo aqua duci potest, l. 1. §. 7. iust. §. seq. D. de ag. quod. & agno. cui non obstat l. 28. in fin. D. de servit. urb. praedior. Resp. Ex lacu non conceditur aqua ducenda, id est, ex lama & lacuna quae vivam & perennem aquam non habeat, ex vivo autem & perpetuo lacu quid ni possit? cum & jus navigandi ex eo recte concedatur l. 23. §. 1. ff. de S. R. P. Eodem modo atque ex lacu, piscina, puteo, aquae haultus non conceditur, si vivam aquam non habeat l. 1. §. 4. ff. de fins. Inter puteum & fontem hoc interest: Puteus in imo est, fons in summo. Cujac. 11. obs. 3.*

14. Servitutes Urbanae sunt, Licere altius tollere, officere luminibus vicini, rigaum immittere in parietem vicini, stillicidium avertere in aream vicini &c. §. 1. *in fin. h. t. l. 2. ff. de S. R. P. Quae servitutes*

dicuntur consistere in Superficie, l. 20. *in pr. D. rod. i. e. edificio, l. 23. in fin. pr. D. de usucap. Quo sensu servitus altius tollendi, dicitur rustica in l. 2. D. de S. R. P. explicant Goveanus t. *variar. l. 16. Wesemb. in Parat. cod. Peretz. d. 1. Daeremus ait, Notatium in d. l. 2. loqui de casa, tugurio & ejusmodi ad rusticarum rerum custodiam comparatis aut de stabulo ad greges continendos. Goveanus respondet, Servitutem altius tollendi rusticam vocari, quatenus villas (quae rusticum aedificium dicitur l. 211. D. de P. S.) debere potest.**

15. Altius tollatur, jure Servitutis, *d. l. 2. iust. tit. in fin. de reb. corporal. in fin.* Equidem jure naturalis libertatis altius tollere licet, l. altius. 8. C. de servit. & ag. l. 9. D. de servit. urb. praed. sed ne mihi altius tollenti vicinus officiat contra aedificando, id denique cum effectu consequar, constituta & acquisita servitute, altius tollendi, Bachor. *traff. de Aed. Diss. 2. ch. 22. Adde Cujacium. traff. 9. ad Afric. in explis. l. si priusquam. 15. D. de op. novo, nunc & in not. ad §. 2. in fin. de Aed. Vult. diss. f. bel. c. 5. A. Matth. ad d. §. 2. Bronch. 1. antm. 99.*

16. Una est servitus, Ne altius quis tollat aedes, & Ne luminibus officiat, §. 1. *in fin. in fin. h. t. Opp. Qui debet servitutem altius non tollendi vicinaria tamen suspendere potest, quae utique lumen impediunt l. 12. D. de S. R. P. proinde plus videtur continere servitus, ne luminibus officiat. Resp. in ead. l. 12. Viridaria non adiungunt lumen, sed prospectum, quem differre multum à lumine docet. l. 15. & 16. *cod. Vix utique differre has servitutes satis indicat l. 4. *cod. ut & Capus 1. in fin. tit. 1. §. 3. Prædiorum urbanorum, inquit, jura sunt, stillicidia, frustura, clauca, altius erigenda domus aut non erigenda & luminem ut ita quis fabricet, ut vicina domus lumen non teneat, manifeste luminis servitutem ad fabricatioem restringere Vix igitur differunt; posse tamen aliquando arguit l. 17. ff. de S. R. P. Si arborem ponat, ut***

Luminis officiat aquæ dicendum erit contra impos-
itam servitutem cum facere, nisi qui dicat,
in fraudem servitutis alius non tollendi ad-
fieri, quando ut locus ei semper addi solet,
ne luminibus officiat d. §. 1. *Inst. h. d. l. 4.*
Cujac. d. §. 3. Qui debet servitutem alius
 non tollendi, idem luminibus officere pro-
 hibetur, l. 6. *D. de S. V. P.* Ergo & vicius
 deprensum duos, obesse luminibus veta-
 tur, l. 17. §. 3. *D. ad. ne. fraus. sit. legi. &*
intentioni. contrahentium Cujac. 17. *els. 35.*
& 23. els. 10. Don. 11. *comm. 7.* Broch. 2.
antec. 1. D. ff. de scilicet. imporat. D. d. 1.

17. Servitus luminum differt à servitute,
 Ne luminibus officiat, l. 4. *D. de S. V. P.*
 Diff. Don. Broch. *ad. l. c.* Servitus lumi-
 num, 1. e. servitus ut iust fenestris immi-
 tendæ in aream vicini. Fenestris sæpe appel-
 lantur lumina. *Cap. 1. ad. Alturum. Radierum*
vis. de pæone. l. 1. lumina non esse tam ius-
tuas.

18. Duarens 1. *Diff. 33.* Servitutem
 Luminum ita interpretatur, ut licet nobis
 apertè pariete nostro, fenestras in eo habere,
 luminis excipendi gratia. Male. Id eodem
 nobis facere licet, citra servitutem, l. 8.
 §. 5. *D. si servit. vendit. l. 9. D. de S. V. P.*
 Opp. l. 4. *D. de S. V. P.* ubi dicitur *servitus*
luminum Opp. Nihil immitti licet in a-
 lienum d. l. 8. Qui autem in alienum pro-
 spicit, immittit oculos. *Xenocras. apud Pla-*
toarch. iudex de pæone d. 1. ut. modis & rati-
onibus dicitur ut. ut. dicitur ut. ut. ut. ut. Opp.
 l. *pen. D. d. 1.* Respondent Don. d. *l. c.* (qui
 rursus dicitur à sententia præceptum sui
 Duarens, à quo in numerum Doctorum est
 cooptatus) Buch. *ad. Treut. vol. 1. Diff. 31.*
sb. 3. lit. A. Dixi 1. Pand. 20. sb. 10. Carte-
 rum hæc ipsa 1. *pen.* non obicere indicat,
 servitutem luminum esse, cum vicinus suum
 parietem aperit & per eum nobis lumen
 pingulare tenetur. *Godef. ad. d. l. 40.* Non fer-
 endus Cujacius, qui 1. *els. 31. pro. com-*
muni. in d. l. pen. reponit, *sic. ut. ob. id*
vapulat sb. Hotomanno 2. amicit. respons. 38.

19. Servitute impossibilis, Ne luminibus
 officiat, tam de luminibus futuris, quam
 de præsensibus eorum censetur, l. 21. *&*
seq. D. de S. V. P. Broch. 2. *antec. 1.*

20. Qualocatione quæro, An in termi-
 nis huiusmodi federis initii, *Virginius Pa-*
puli Socii ab utroque populo iur. fens. Socio-
 rum nomine veniant tantum, quæ erant
 federis tempore, an & futuri? *vid. Li-*
viu. lib. 21. H. Grotium *lib. 2. de iur. belli.*
& Pac. c. 16. n. 13.

21. An in Servitutibus Prædialibus re-
 quiritur vicinitas prædiorum? Servitutes
 rustice constitutæ possunt, etiam longè fundi
 distent. Sed hic multum refert, utrum sta-
 tem sit interdictum inter præd. unum domi-
 nium & servitum, an prædium. Eiusmodi
 interdictum, servitus vici, verbi causa, uti-
 liter præst. constituit, si aut ponte aut vado
 flumen transire possit, secus si traiciatur
 pontonibus (sunt geat navigi Gallicæ, *Ces.*
lib. 3. de bel. iur. Actus 6. par. 13.) l. ult.
D. de S. R. P. Prædium quod intercedat, aut
 servit, aut est liberum. Si liberum, inter-
 est, utrum publicum sit, vel sicutum, an
 privatum l. 7. §. 1. *D. comm. de iud. l. 14. §. 2.*
D. de servit. l. 7. in fin. D. de S. R. P. Urbanæ
 servitutis quod attinet, ad constitutio-
 nem servitutis igni immittendi, & oneri
 ferendi, idem contingere esse oportet. Ser-
 vitus verò alius non tollendi, & prospic-
 tus, à remotioribus adibus debet præstari,
 si tales intermediae sint humiles, ut interim
 servitus sit utilis quamdiu medietatem
 edium dominus eas non extollit. *arg. d. l. 7.*
§. 1. D. comm. præd.

22. Aquæ hauritus & pecoris ad aquam
 appulsus sunt servitutes prædiorum, §. 2.
Inst. h. d. 1. Opp. l. 14. §. 1. D. de alim. leg. A-
 quæ hauritus est servitus personæ. Resp. Lo-
 cus est mendosus restituendus vel ope Do-
 nelli, hoc modo; *Nam & hauritus aquæ &*
pecoris ad aquam appulsus est servitus personæ
luminis ejus, qui tenetur, etc. Vel Longoval-
 la, hoc modo; *Nam & hauritus aquæ & pe-*

erit ad aquam appulsus est servitus per se, hoc. Vel extra emendationem respondere licet; regulariter aqueductum servitutem esse praedialem, nonnunquam vero aqueductu constituta personalium obligationem. *d. l. 14.* Aquam ex flumine privato haurimus ad irrigandum fundum *l. 3. §. ult. D. de S. R. P. hauriens*, puta, stillicis, urnis, vel uteris, non organis hydraulis, talis, tympanis, cochleis, *l. 1. D. commun. pred. ex ratione l. 5. in fin. D. d. t. de S. R. P. Cujac. 3. obs. 18.* Appellamus ad aquam domos aut iumenta, quae fundi colendi causam habentur. *d. l. 3. in prin.*

23. Appellantur haec Servitutes Praediales, quia sine praedio constitui non possunt, §. 3. *Inst. b. 2.* Possunt vero promitti, *l. 98. D. de V. O. Opp. l. 10. D. de S. R. P. unde adificatus adificus servitutem constituere licet* Resp. Non de actuali servitutis constitutione intelligendum, sed de servitutis constituta & suspensa sub conditione tacita, si extructum fuerit, quemadmodum fidei usio accessio principalis obligationis est *l. 1. D. de fideiuss. praecedere tamen eam potest. §. 3. Inst. cod. Opp. l. 13 §. 1 ff. de S. V. P. futuro adificio imponi vel acquiri servitus potest.* Resp. Promissio ibi tantum servitutis est, quae tunc existet, ubi praedium erit acquisitum, Bach. b. Adde Pactum 3. *antin. 9-54. Bronchorstium 1. antin. 96.*

24. Constituntur autem Servitutes vel Pactis, vel Stipulationibus, vel Utimur voluntate §. ult. *Inst. b. 1.*

25. Pactis, scilicet Contractuum, vel Traditionum, in continentis adiectis, non aliis pactis, *l. 1. 24. D. de S. R. P. Cujac. 17. 9. ad Affric. in ead. l. Couster. l. 1. C. de pact. comm. ubi Procz.* Potest aliquis sic colligi, Quod non potest peti, ad frustra constituitur. Atqui Servitus pactis constituta non potest peti, quia ex pacto non oritur actio. *l. 7. §. 5. D. de pact.*

26. Servitus constituitur stipulationibus, *d. §. ult. Opp. stipulatio sub condicione re-*

quae contrahitur, §. 2. Inst. de P. O. Sub condicione autem non potest constitui servitus. l. 4. D. de servut. Resp. Constitutio servitutis per stipulationem non de acquisitione, sed promissione intelligenda est. Haec sub conditione fieri potest, non illa, Bach. b.

27. Simpliciter per fundum cuiuspiam legata est via an per quamlibet ejus partem ire, agere licet? Affirmatur *in l. 9. D. de servut.* Negatur *in l. 26. D. de S. R. P.* Quae dat electionem haeredi, per quam partem fundi velit condicere servitutem; uterque textus civiliter & sine captionem agendum monet. Unde Ludovicus Chastondas respondet, utrique eligendi facultatem competere, modo haec electio non fiat captose, nec alteri sit fraudi. Cofalius & Cofalius volunt, ab initio electionem esse haeredis, quo non eligente, transire electionem in legatarium. Alii distinguunt inter legatum damnationis & vindicationis, vel per damnationem simpliciter legata electionem esse haeredis, per vindicationem legatario permitti. Sed hoc omnis molestie. Sic habendum. Servitus in se & actu primo totum fundum afficit, ut *inveniebatur servitus. l. 13. §. 1. D. de S. R. P.* Sed in usu & actu secundo determinanda est servitus, ut *cetera partes agri liberae sint. d. §. 1.* Determinationem illam vel haeres potest facere commodum legatarii. *d. l. 26.* Vel legatarius ad potest occupare, sine incommodo haeredis. *d. l. 9. d. l. 13. §. 1. l. 22. cod. Metell. 1. obs. 31. Don. 11. commun. 13. Pac. 3. antin. 53. Bronch. 2. antin. 6.*

28. Acquiruntur Servitutes, Traditione, Longi quasi possessione, sive Praescriptione, *l. ult. de servut. l. si quis diuturno 10. in pr. D. si serv. vind. arg. l. 9. D. de usucap.*

29. Servitus acquiratur diuturno via & longa quasi possessione, *l. si quis diuturno 10. D. si serv. vind. Opp. l. 20. §. 1. D. de usucap.* Servitus longi temporis capere non potest, Resp. vel hanc hanc usucapione loqui, non de Praescriptione, *l. 24. D. de servut. l. 4. §. si tuum. C. §. ult. D. d. de usucap.* Vel Servitus

res longo tempore non capi ipso jure, acquiri vero titutione pretoris, utilis actioe accommodata, *d. l. si quis daturus*. Adde Cujacium 18. *obs. 18*. Giphanius in *l. 2. C. de servit.* p. 170. & *sepp.* Bronchorstium 1. *antim.* 91. qui alius adhuc objectiones remouent. De quibus dixi 1. *Pand.* 20. *ib.* 22.

30. In Prescriptione servitutum non est opus Titulo, *d. l. si quis daturus*. 10. Bronch. 1. *antim.* 93. Diff. Duar. 1. *Diff.* 34. Hot. 8. *obs.* 10. Opp. 1. *l. 4. C. de prescrip. long. temp.* ubi generaliter traditur, in prescriptione requiri titulum. Opp. 2. *l. ult. C. eod.* ubi requiritur bonum initium. Opp. 3. *l. 27 D. de usucap.* *l. 24. C. de R. P.* Nul. d. iusto titulo precedente, dominium non acquiritur quod Duaren. est argumentum 1. *Diff.* 34. qui ibidem sibi contradicit. Opp. 4. Servitus acquiritur exemplo rerum immobilium. *l. 2. C. de servit. & ag.* at res immobiles non acquiritur sine titulo, *l. super. 11. C. d. t. de prescrip. long. temp.* Respondent Bachovius *tratt. de Altit.* *Diff.* 3. *ib.* 6. *inter c.* Giphanius in *l. 1. C. d. t. de servit.* Dixi *d. diff.* 20. *ib.* 23.

31. Nec Scientia Domini opus est ead. *l. 10. Diff.* Duo 21. *comm.* 12. Giphani *in d. l. 2. Bronch.* 2. *antim.* 7. Opp. *d. l. 2. ibi. en scientia*. Resp. Qui consuluit Imperatorem Antoninum, in Facti specie scientie mentionem fecit. Factum igitur ibi proponitur, non jus. Opp. Ut servitus acquiratur, Patientia est opus, *l. ult. D. de servit.* At patientia non est sine scientia, *l. 18. ff. Mandat.* Respondet ad majorem. Cum constituitur servitus pactonibus & stipulationibus, loco traditionis opus est, ut qui constituit servitutem, inducat eam cui constituit, in fructum, qui servire debet, vel patiatur eam servitute uti: à contrario igitur cum traditione opus non est, nec patientia traditionis loco requiritur, atque ita nec scientia; non esse autem patientiæ opus, cum usu servitus acquiratur, ex eo ipso manifestum est, quod usu acquiratur. In eo scientiam expref-

se rejicit Imperator *in l. ult. C. d. t. de prescrip. long. temp.* vid. plura *d. ib.* 23.

32. Ante Legem Scriboniam Servitutes Urbane usucapiebantur. *l. 4. §. ult. ff. de usucap.* Quid obstat, quominus post *L. Scribon.* earum Servitutum sit usucapio? Dixi *in Embl. Tribon.* p. 148. & *seq.*

DISPUTATIO XII.

D E

Servitutibus Personalibus.

T H E S I S I.

Servitus Personalis est, quam res debet persone, ut Ususfructus & Usus, *l. 1. ff. de servit.*

2. Ususfructus est jus alienis rebus utendi fruendi, salva earum substantia, *l. 1. ff. de ususfr. princ. Inst. eod.* Hotom. *illustr. quest.* 24. *per tot.* Dougl. 10. *comment.* 2. *in fin. l. 1. c.* potestas & facultas jure tributa. Continens ponitur pro contento. *Alienæ rebus*. Nullus igitur est ususfructus Casualis. *Omnis est Formalis*. Coraf. 5. *myst.* 3. *Diff.* Dd. *communiter*. E recentioribus qui hanc divisionem defendunt, Ususfructum in genere definiunt, *jus utendi fruendi, salvæ rei substantiæ*. Malè.

3. Videtur tamen illa definitio Justiniani latior esse suo definito, nam etiam emphyteuta, maritus, Vasallus, Colonus, Creditur pignoris antichrestici, & denique is cui precario res est concessa, utuntur fruuntur rebus alienis, salva earum substantia. Resp. Qui modò sunt relati, non utuntur fruuntur omnes jure servitutis, sed alio. Emphyteuta habet jus domus proprium, Maritus est dominus dotis. Fruendum est ususfructus quidam, *1. c.* proprii generis ususfructus. *c. 1. in quib. caus. fruct. am.* Ususfructus vel est ususfructus in specie sic dictus,

bus, vel venditum. Pals. lib. 1. Feud. c. 2. n. 9. Vasallus est quasi dominus rei feudalis. Unde utilem in remactionem habet. c. 1. in *prin. vers. in autem. de iur. iust. de re ad fallu.* Ager colono non debet servitutum, quia usufructus non debet *l. sui usufructus 30. §. 1. D. de usufr. leg.* Creditor autur fructus pignore antichrestico iure *antichrestico*, non servitutum. Precarium facti est, non iuris *l. 17 D. eum prædior Rursus*, hæc definitio videtur esse angustior suo destino, quia non convenit Quasi usui fructui, in quo rerum substantia non manet salva. Resp. Usufructus est genus analogum, quod non ex æquo competit suis speciebus. Est ex generibus quæ Logici vocant *analogis*, in quibus Primaria species sibi vendicat proprietatem generis. Sed nec quasi usufructus est usufructus, sed ius ad rem usufructui, ut vox arguit & §. 2. in *fin. h. t.*

4. Usufructus à Proprietate separatus est, §. 1. *inst. de usufr. l. 25 D. de P. S. l. 3. §. pen. D. de rebus & sumptibus, fin. l. 2. D. de cond. inst.* Interdum per usufructum intelligitur proprietatis, *l. fructus 15. D. de aur. & arg. leg. conseq. voluntatis.*

5. Usufructus alius est Verus, alius Quasi, quædam inter vobis rectè constituitur. *arg. §. 1. inst. de usufr.* Contra Consonum 4. *comm. 4. Wesembecium in parat. D. de usufr. et rer. quasi usufructum.* & Pacium in *Ungg. D. cond. Opp. §. 2. inst. h. t. & l. 1. D. de usufr. et rer.* Senatus consulto inductum videtur, ut earum rerum, quæ usu tolluntur vel immutantur possit usufructus legari. Resp. Quia plerumque harum rerum in testamento usufructus constituitur, ideo legati mentio non facta: non tamen ut conventio excludatur. Opp. Si inter vivos quasi usufructus constituitur, nihil differet à mutuo, quod æque in rebus quæ usu absumuntur consistit & sub lege tantudem in genere non in specie restituendi contrahitur *l. 2. p. & §. 1. D. de reb. cred. Resp.* Interest tamen, nam, si mutuum re id est traditione perfici-

tur, *pr. inst. de obl. quæ re contr.* Quasi usufructus conventionis §. 1. *inst. h. t.* Mutuum quovis tempore potest repeti; Quasi usufructus non nisi legitime finitus. 3 Et animus & verba contrahentium discernenda, ex quibus liquet de mutuo an de usufructu senserint.

6. Operis ferri legatus, usufructus legatus intelligitur, *l. 3. l. 4. D. de oper. fer. Goran. 1. var. jor. l. 6. 7. Don. 20. comm. 1.*

7. Vestimentorum est Verus usufructus, *l. 15 §. 4. D. usufructus quomodocumque. car. Super* quod enim re cavetur, eam ipsam res situtum in, ejus est Verus usufructus, Atqui, &c. *d. l. 9. Don. 10. comm. 4. Opp. §. 2. inst. h. t.* Resp. Quidam distinguunt, utrum Testator legaverit usufructum vestium, tanquam corporis, an vero tanquam quantitatis, sic ut vestimenta tunc metonymice sumantur pro materia vestimentorum, lana vel serico, quarum rerum constat esse quasi usufructum, quia pondere constant. Hotomianus distinguit inter vestes quotidianas, quarum putat esse quasi usufructum, & extraordinarias veluti scenicas, quarum verus sit usufructus, cum tardius atrovantur. Sed verus videtur, Tribunalium in descriptione *hujus §. 2.* opinionem erronee lapsam & à mente Actorum veraque ratione aberrasse.

8. Cautio fructuaria sit satisfacta, i. e. datus fidejussoribus, *l. 8. D. de usufr. et rer. l. 1. D. qui satisf. cog.* Quod si tamen fructuarius propter paupertatem cavere fidejussoribus nequeat, ad juratorem cautionem admittendus videtur *arg. N. 113 c. 2. in fin. prin.* Si nimirum sit vitæ incolapax, & non frugi. Sin' rei fructuaria penes sequentem deponetur, qui fructuario de fructibus respondeat, *arg. l. 5. §. 1. D. de legat. caus. car. l. 7. §. 2. D. qui satisf. cog. Guil. 2. obs. 47. Diff. Myon. 6. obs. 48.*

9. Cautio fructuaria, siue veri, siue quasi usufructus, remitti à Testatore non potest, *l. pen.*

L. pen. C. in iuss. legator. l. 1. C. de usufr. l. 6. in pr. D. in iuss. legator. Cujac. in par. C. d. 1. Gail 1. obs. 145. n. 1. & seqq. Bronch. 1. autem. 89. Ab Herede vero remitti potest. arg. l. 71. in fin. D. ad L. Falcid. l. 45. D. de pass.

10. Pater, qui habet usufructum in bonis filiis adventitiis, immovetur est à cautione praestanda, *l. ult. §. 4. in fin. C. de bon. quod lib. Cusum alium remittitur hujus cautionis vid. in l. 9. §. 2. ff. usufr. quoniam car. ut si proprius ex die usufructus ejusdem rei pater alicui legatur Adde Myns. §. obs. 36.*

11. Finitur Usufructus Mortis fructuarii §. 3. *inst. de usufr. ex ratione, l. 1. D. de servit. juss. l. 196. D. de R. l. Non obstant l. 38. §. 12. D. de P. O. l. 4. D. de novatim. l. 14. C. de usufr. l. 18. C. de jur. dat. l. ult. C. de usufr. Resp. ad l. 38. §. 12. (in qua heres ejus qui stipulatus est sibi hereditatem suam uti frui licere, ex stipulato agere potest.) Ea stipulatione duplicem usufructum contineri propter diversitatem personarum, quae stipulatione sunt comprehensae. Ad l. 4. ff. de servit. verb. si post mortem meam maneat illi usufructus. Resp. Hic quoque usufructum mihi debebat nondum constitutum, ex delegatione mea solvit eum alii, qui cum meo loco verus fructuarius sit, non est mirum ejus personam spectari cum de finiendo usufructu agitur, eique post mortem meam manere jus quæsitum. Resp. ad l. 14. C. de usufr. Eam confirmare hanc sententiam docet enim Imperator, si fundus legatur, usufructu propter heredem manente, cum morte heredis quoque ac aliorum finiri, nec secundos heredes, sed tantum proximos hic intelligi, præcisè veterum dubitatione. vid. l. 70. D. de P. S. Resp. ad l. 18. C. de jur. dat. Usufructus per locationem constitutus non simpliciter usufructus sed locationis jure censetur, quatenus de finitione per mortem quaeritur. Mortem enim conductoris non extinguere locationem constat ex §. ult. *inst. de locat. cond. Resp. ad l. ult. C. de usufr.* Exceptio hic tra-*

ditur, à Justiniano introducta Usufructus Patri per filium familias acquisitus utriusque demum morte finitur propter vinculum patris potestatis, quo pro una persona habentur. Duar. in d. l. 38. Giphani in l. 10. C. de usufr. Bachov in d. §. 3. Est usufructus quidam, qui in heredes transmittitur, ut Paulum, lib. 2. feud. in §. 2. in fin.

12. Usufructus Reipublice relictus, Centum annis extinguitur, *l. usufructus. §. 6. D. de usufr. Respublica æstimatur de maximis æstimatione. Longissimum autem spatium senescendorum hominum est annorum centum Unde Seculum dici Varro putat. Diverfum est, si annuum legatur Reipublice, l. 6. D. de cur. legat. Cujac. in l. 16. D. de P. O.*

13. Modestinus, quod Carthaginiem aratrum passam, civitatem esse deservit, respondit *in l. 21. D. quib. mod. usufr. am. à Bodino & aliis reprehenditur Sanè non in ædificiis, sed in Civibus posita est Civitas, ait Themistocles apud Justinum, lib. 2. & Pompejus apud Dionem, cum 200. Senatores ac meliorem civium partem ab urbe, quam Cæsari reliquerat, secussisset; Novergi, inquit, in Parentino Reipublica.*

14. Usufructus finitur maximè & mediè capitis diminutione, *d. §. 3. Diss. Nicol. Valla in tract. de reb. dub. negans usufructum tolli mediè capitis diminutione, per l. 59. D. de C. & D. l. 13. §. 1. D. de denat. vel tur. & c. Resp. ad l. 59. §. 1. De usufructu ubi non agitur, sed legatum sub conditione relictum per deportationem pendente conditione non extingui dicitur, quod si quis est in servitute ponit §. 2. d. l. 19. quia servitus morti assimilatur, non per omnia deportationem. Non enim inmittit jus eligendi deportatus cui fideicommissum relictum vel l. 17. §. 6. ff. ad 3C. Trebell. Sic quoque traditur in objectis l. 13. §. 1. Deportatione mariti. Donationem uxori factam non confirmari, quia deportationem non per omnia similis est morti naturali. Maxima cap. diminutio, veluti Emancipatio,*

hodie non extinguit Ususfructum, d. §. 3. & l. pen. C. *ead.* An quia Emancipatio hodie capitis denominatio non est? N. Idem refutavimus *supr. dist. 7. ib. 23.* Sed accedit hoc olim partim eo personalitatem usus fructus, tam etiam, quod emancipatus in imaginariam servitutem deduceretur, quia de causa etiam obligaciones ipso jure peribant *ut ff. de cap. non.* Cum autem servitus imaginaria, non sit soluta l. pen. C. *ad C. de emancip. lib.* sublatis quoque fuit ille modus finendi ususfructus. Diss. Cujac *in not. ad l. quam in se ipse ut.*

15. Finitur etiam Ususfr. non utendo, per modum, & tempus, decem, vel viginti annorum l. pen. C. *de servit.* Etiam, inquam, perum mobilium ususfructus finitur non utendo per longum tempus d. l. pen. Diss. Emundus Merillus *in p. de serv. l. ult. ma. h. per l. pen. §. 1. C. de usufr.*

16. An etiam ususfructus amittitur modo utendo? N. arg. d. l. pen. ubi nullam huiusmodi finendi ususfructus Justinianus mentionem facit. Nec induitur perna caducitatis extra casus in lege expressos. Quod autem in §. 3. *Inst. de usufr.* ususfructus non utendo per modum amitti dicitur, hoc non ad abusus, sed tenorem utendi fruendi pertinet, ut si fructuarius faciem fundi mutare non debuerit & mutaverit, vel non his temporum intervallis quibus conveniat, sit usus arg. l. §. D. *usufr. l. pen. C. de servit.* Potest etiam fructuarius, rem non reficiens, ut debet, vel fructu Domino prohiberi. l. 9. §. *ad D. de damn. inf.* Sed ipse ususfructus, etiam si persequatur quia demeretur, ipso jure durat, ut *usufr.* docet non utendo commutato tempore perire, inquit Cujas l. 27. *in fin. pr. D. de her. off. Diss. Menoch. de arbit. jud. lib. 2. centur. 1. c. 18. n. 1.* Mynd. 6. *dist. 68.* Non tamen impune feret fructuarius, qui male utitur, l. 13. §. 2. D. *de usufr.* l. 1 §. 5. D. *usufr. quousq. dur.*

17. Cedendo usufructum extraneo, nihil agitur, d. §. 3. i. e. nihil agitur in

persona extranei, in quem usufructus non transit. Hoc verò agitur, ut usufructus redeat ad proprietatem l. 66. D. *de jur. dos.* Cujac. *in not. ad d. §. 3.* Dun. *to imm. 19.* Diss. plerique omnes. Intelligenda hic autem cessio, quae fit in jure apud Praetorem, quia penitus omne jus à cedente transit, de qua Ulpian. *in fragm. tit. 11. C. de leg. Paul. §. sent. 6.* Nam si verbum cedere pro quavis concessione accipimus, potest sine dubio usufructus cedi extraneo l. 57. D. *sol. matrim.* quin & vendi l. 67. D. *de usufr. §. 1. in fin. Inst. de usu & habit.* vid. *inst. ib. 23.*

18. Consolidatione, confusione, tolluntur servitutes Personales, & Praediales, d. §. 3. l. 78. §. 2. D. *de jur. dos. l. 1. D. quousq. servit. am. l. 18. D. de servit.*

19. Amittitur Ususfruct. rei Interitu, *prae. C. d. §. 3. Inst. de usufr.* Re pro parte extincta, pars ususfructus durabit, l. 53. D. *de usufr.*

20. Quidam interitum usufruct. legavit, deinde in ea aedificum posuit, tum vivit & aedificum corruit, vel deusum est aere usufructus debetur, quia eadem numerus est aere. Contra, si aedium usufr. legatum sit, aedibus deusis, & postea restitutus, videtur restitutor, non debetur legatum, quia hoc caso non sunt eadem aedes, l. 36. *in pr. D. de usufr. etiam si ex m. cementis, tignisque restituta sint.* Quod restituitur, nunquam est idem numero. l. 5. *in pr. D. quib. mod. usufr. am. post l. 36. §. 11. D. d. V O.* Si tamen per partes restituta sint aedes, aliud dicendum, quia partibus commutatis, eadem res esse non desinit, l. 10. §. pen. D. *quib. mod. usufr. am. l. 36. D. de iudic.* Cuj. *tract. §. ad usufr. in d. l. 36.* Notum, *in usufr. quousq.*

21. ER. Casus, quo usufructus amittitur, Tempore, l. §. C. *de usufr.* omittitur d. §. 3. Mornac *in d. l. §.*

22. In materia juris Accrescendi multum interest inter accretionem Proprietatis & Ususfructus. Id proprietate postquam

con-

conferuntur est, spes omnis accrescendi sub-
iacta est. Dixerunt in usufructu, l. 1. §
3. *versus. sed in usufructu. D. de usufructu accrescentis. Di-*
versitatis rationem reddit Cujac. tract. 5. ad
Asfric in amplio l. 2. D. eod. Dixi 1. ad Pand.
lib. 19. tit. 10.

13. Usus & usufructus differunt, ut
22. *et in d. de usufructu. 22. ut usus solus est*
dominus plenior rei fructus est. Usus appel-
latione aliquando continetur Fructus, ve-
luti si Usus pecuniae legatur, l. 5. §. aut l. 10.
§. 1. D. de usufructu ear. rer. quae sunt censum. Hac
occasione quæro, An Fructus possit esse sine
usu? Affirmatur in l. 5. §. 2. D. usufructu. quem-
admodum. caru. Neg. in l. 14. §. 1. D. de usu & ha-
bit. Nulla antinomia. Quod facis indicat
d. l. 14. §. ult. ubi, potest autem apud alium
esse usus, apud alium fructus sine usu, apud al-
ium proprietatem. Nimirum usufructus simpli-
citer constituto, necessario & usus eo conti-
netur, velut pars in toto, at si expresse al-
iter constitutus potest ab eo separari; ut
pecunia si redditus qui ad necessitatem
vixæ pertinet, penes alterum omne reliquum
emolumentum; perinde ut actus sua natura
iter in se continet l. 1. pr. D. de S. R. P. pr.
Inst. de servit. at si expresse aliter conven-
itur, potest iter ab eo separari l. 4. §. 1. D. si
servit. vend. Cujac. 8. lib. 9. et 13. lib. 12.
Pic. 3. in fin. ffo. Alciat. 2. parerg. 3. Bronch.
1. in fin. 88.

14. Usarius, ut suum in alium trans-
ferre queat, potest verò fructuarius, §. 1.
Inst. de usu & habit. non tantum commodi-
tatem & perceptionem fructuum, verum
etiam ipsum jus utendi fruendi, d. §. 1. l.
12. §. 2. l. 38. l. 6. D. de usufructu. Diss. Dd.
etiam quærit Opp. l. 66. D. de iure dot. in fine
ubi, usufructum qui remanet, penes maritum
vendentem, perceptio vera fructuum ad mu-
lierem pertinere dicitur. Resp. Hæc lex non
de vera emptione loquitur, sed de commen-
ditate, quæ fit ab eo non in re, qui opponi-
tur pretio l. 10. §. ult. D. de agor. pass. &
venditionem fidam ac imaginariam facit

l. 55. D. de contrah. empt. Quæ in d. l. 66.
dicitur gratia & remediis loco adhibetur, ne
maritus usufructum quem in dotem ab
alio accepit, uxori reddens eum cedere
videretur, quod vetitum d. §. 3. & sic per-
ceptio fructuum uxori non quæreretur, sed
usufructus rediret ad proprietatem. Ceteru-
m usufructus vendito plenum quidem jus
utendi fruendi sequitur emptori, ut tamen
ipsum jus primitivum, petitione in hære-
pene vendentem maneat, ex cuius etiam,
non emptoris persona finitur, arg. l. 54. D.
R. l. quo sensu & usufructum retinere di-
citur d. l. 12. §. 2. licet domino proprietatis
vendat l. 29. §. 1. d. quib. mod. usufructus amittit.
Perinde ut hereditas ipsa quæ dem venditur
l. 2. pr. D. de hered. vend. nec tamen vendi-
tor delin. esse hæres. l. 88. in fin. D. de hered.
inst. S. e nomina & actiones ipse, iura, in-
quam agendi venduntur l. 17. d. 1. de hered.
vel all. vend. Ius tamen originale penes ven-
dentem manere, mandatum post venditio-
nem interponi solitum & utiles emptoris a-
ctiones factu ostendant. l. 1. et 2. C. de O &
A. l. ult. D. de transact.

15. Operæ servorum & Habitatio non
sunt Pecul. ares Servitum personalium spe-
cies sit. Inst. de reb. corporal. l. 1. D. de servit.
Hinc operæ dicuntur fructus in l. 4. usus
in l. 5. D. de oper. serv. Quia tamen diversi
quid ab etrusque communis natura habent,
nec usus, nec fructus d. continentur in l. 1. §. 9. D.
ad L. Falcid. Idem de habitatione iudican-
dam ex l. 10. §. de usu & habit. Modu, in-
quam generis inter usufructum & usum
sunt, utriusque nature participes, & ter-
mine tamen vix tanto, ut distinctis specie-
constituant. Vnde nec pot. diarem habent
cautionem l. 5. §. ult. d. usufructuar. quemadmo-
dum.

DISPUTATIO XIII.

D E

Usucapionibus, & longi temporis Prescriptionibus.

TITULUS I.

Iure Civili acquiruntur tum res Singulae, tum Bonorum Universitates, §. *ubi testis per quos personae cuiusque arguitur*. Maxime, quibus res singulae acquirantur, sunt quatuor. V. scilicet Donatio, Legatum, & Fideicommissum: qui modi non una ferre tractantur, sed huius intermedii. Usucapio est adfectio domini per continuationem possessionis, temporis lege definiti. L. 3. D. *de acq. rei vindic.* ubi verbum est signifi- cativum quoniam *Ademptum* Adicitur enim dominium ad possessionem. Adeptum verbum generale est, significans omnem acquisitionem. Don. §. *communis*. 5. Gellius vult dici: *Usucapio*, lib. 7. *Noct. Attic. cap. 10.* Mille. Nunc enim in Vltus capitur, sed Vltu res capitur. Horatius lib. 1. *epod. 1.*

Quodam, si studis consilio, municipis ius

1. Usucapionem esse Iuris Civilis, prolat vel Lex XII tabb. *Adversus hostem*, (i. e. peregrinum) Cuiet i. offit. Sigon. l. *anag. 11*) aliena auctoritas est. Peregrini ergo non possunt usucapere, puta, pro herede, vel pro legato, l. *si pro legato*. Aliis tulus, velut, pro empto, pro filio, pro dote, Peregrini videntur usucapere potuisse, arg. l. *6. de acq. rei vindic.*

2. Requirit Usucapionis sunt, I. Bona fides, quae est alienae rei illius conscientia, sive, secundum L. Titium, est *credulitas*, quod quis sine prudenter persuasione, rem esse suam, vel suam, vel suam esse alienam, i. aliis extra, de *prescriptis*. Non tamen scientia rei alienae proxima est mala fides, l. 28. §. *de mal. all.* ubi possessor usucapet ferrum, licet sciat

esse alienum, vide Cujac. *tratt. 6. ad Appian. in explis. d. l. 28. & 18. obs. 25.* II. Iustus titulus, sive causa habilis ad transferendum dominium, pr. l. 1. l. 1. l. 2. & seq. ff. *de Publ. in rem act.* III. Res ad usucapiendum habilis, l. 1. §. *h. e.* IV. Possessio Civilis, sive Jurecivis rei cum opinione domini, d. *prae l. 23. §. 1. D. de publ. in rem act.* quae pro eminentia sua intelligitur semper, ubi mentio simpliciter possessionis fit, l. 25. ff. *de acq. rei vindic.* Cujac. l. 1. obs. 7. Naturalis possessio, licet, usque, hactenus non prodest, l. 12. ff. *de acq. rei vindic.* V. Tempus legitimum. Vnde usucapio dicitur suffragium temporis, l. 24. ff. *de donat. res ver. & ex.* Olim res mobiles usucapiebantur annis. Immobiles biennio. Cic. in *Orat. pro Caelio*. *Lex*, inquit, *usum, autem rem fundi habet esse hereditum*. De qua lege vid. Salmasium, lib. 1. *de usur.* c. 8. Iustinianus annum mutavit in triennium. Brevis enim in longum tempus, decem inter praesentes viginti annorum inter absentes, d. pr. l. 1. l. 1. c. *de usur. transmiss.* Atque id tempus computatur Civiliter, i. e. diei exceptus habetur pro completo, l. 6. §. *1. in usucap. 15. in pr. D. de divers. & temp. praescrip.* Vig. ad §. 1. *testis quibus non est permissus fac. transmiss.* Branch. 4. *autem*. 8. Ex his liquet, re tradita vero domino, ex causa habili, annis alienandi domini, usucapionem non habere locum. Dominium non nisi ex una causa contingit l. 3. §. 4. *D. de acq. rei vindic.* contra Hermannum Opp. l. 3. §. *pro suo*. Res alligione quaesita, vel occupata in mari usucapimus. Resp. Ille les loquitur de possessione pro suo, non de usucapione pro suo. Titulus pro suo generalis est de specialia. Generaliter pro suo possidet rem, qui ejus dominus factus est, nec ibi opus est usucapione. Specialiter pro suo possidet is cui res tradita est ex falsa causa, l. 3. l. 4. §. *de acq. rei vindic.* Opp. Debitio usucapionis. Usucapione adjicitur dominium. Ergo dominium ad dominium adjicitur. Resp. non ad dominium, sed ad possessionem, ut alibi.

Item. Opp. fragm. Vlpian. lib. 1. § in bonis tantum, ubi servus venditus & traditus à vero domino dicitur usucapi. Resp. Loquitur Vlpianus de antiquo rerum mancipi & nec mancipi discrimine, atque veteri differentia domus Bonitatis & Quiritatis. Olim cui res mancipi ex causa venditionis tradita esset, non mancipata vel cessa, in bonis emptoris erat, veniens vero jure Quiritium. Hodie vendit omnis titulus omnino res alienatur à domino, § *per traditionem*. 40. *Inst. de R. D. l. si quando* 109 § 1. *D. de leg. 1. Don. 4. comm. 19.*

4. Usucapio nititur æquitate, non naturalit, § *per traditionem* 40. *versus. nihil enim Inst. de rer. div. l. 14. D. de cond. ind. l. 11. D. de R. l. sed Civilit*, ne rerum dominia diu, & sæpe semper essent incerta, l. 1. *D. h. l.* litæque herens immortales, l. ult. ff. *pro suo*. Usucapio damno est domini, bono est Republicæ, cuius, quæ sunt salutaria, iusta, & legitima, præ extens habentur. Hinc Cicero in *erat pro Cæcio*, per usucapionem elegantit translatione, intelligit securam rei suæ possessionem, sine ullo metu litis. *Fundus*, inquit, à Patre reliquitur potest, et usucapio fundi, hoc est, sine sollicitudine ac periculitium non à Patre reliquitur, sed à Legitimo. Cujac. *ad d. l. 1. Duaren ad rubric. d. s.* Lex magis est domina rerum nostrarum, quam nos ipsi, ac potest ex causa alicui rei suæ dominium asserere atque in aliquem transcribere. *Item ff. verberatum. 15 §. 1. ff. de R. F. §. 2. Inst. de his qui sui sui vel al. iur. Bald. in tract. de prescript. part. 1. sect. quarto praciupul* quæ Schneid ad princ. *h. t. n. 18. Don. 5. Comm. 30. Oldendorp. in comm. de usucap. cap. quæ jure introducta sit Bronchi. 4. artic. 2. & 7. Giph. in l. ult. C. de iur. delib.* De proverbio: *Atræas perdidit silentium*, vide Erasmum Chibad. *1. erat 9. adleg. 1.*

5. Nec jure Divinò usucapio legitur prohibita, unde argumentamur cum Jcto in *l. nouus. 43. §. 1. D. de precar. Quod non est prohibitum, permissum intelligitur* Quinimo

Jephtha prescriptionis jure vitior adversus Ammonitas, *judic. 11. vers. 26. vid. P. Martyrem locor. comm. Class. 1. cap. 10. tit. de prescript. & consuetudine*. Amandum Polanum, syntagm Theolog lib. 10. cap. 17. in fine. Dominic Soto, lib. 4. de *inst. & iur. qu. 5. artic. 4. Melanchthon. lib. 2. Ethic. Piscatorem ad d. c. 11. Indic. Et si iustè possidet, qui auctore Prætorè possidet, l. 11. ff. de acquir. poss. etiam quod quis Legis auctoritate possidet, Deo auctore, qui hujusmodi politicas constitutiones, probabili rat onefactas, approbat, *ad Rom. 13* possidere iudicatur. Contend disputant nonnulli Theologi, inter quos Dom. Amelius lib. 5. de *conscient. c. 41.* ubi magnè molimine Usucapionum jura evertere propærat. Eadem, quod mireris, convellere laborat Andreas Aleciatus in *explicatione l. quinquæ pedum. § C. fin. reg.**

6. Rei furtivæ non est usucapio, § *furtiva. 2. Inst. h. t.* Est verò prescriptio longissimi temporis, l. 3. §. 4. *C. de prescrip. 30. vel 40. ann.* Opp. *Quod furtivum erit, et si rei æternæ auctoritate est*, verba sunt Legis Atinix. *Gell. 17. Noct. Attic. c. 7.* ubi Atinix est jus vindicandi. *Deo 5. comm. 20. Resp. Vel vocem æternæ pingulorè Minerva & civiter accipiendam de tempore quod longissimum Leges agnoscant, vel potius dicendam longissimum temporis prescriptionem posteriorem demum constitutionibus introductam ab Imperatoribus, cum olim æternas essent æternæ. pr. Inst. de perpet. & temp. act. Bachov. h.*

7. Rerum vi possessorum usucapionem inhibet Lex Julia & Plautia d. §. *furtivæ*. Lex Plautia fuit antiquior lege Julia & quam Iulianus posuit ante Legem Iuliam, l. 33. §. 2. ff. *h. t.* Et istam Lex Plautiam intelligit Venaleius l. ult. *D. de vi bonæ. rap. non Leg. xii. tabb. Merill. 2. obs. 3. Diss. Gothofr. in d. l. ult.* Cæterum rei vi Compulsivè possesse est longi temporis prescriptio, l. 3. *C. de his qui vi vel viis poss. Hodie longissimi. Auth. mala fidei C. de prescrip. longi temp.*

cat, ut tantum defuncti initium; heredis
propterea non consideretur l. 11. ff. de divorf.
et temp. prafir. l. 11. G. de acquir. poss. 2. in
singulari, d. § 72. Coniunguntur, inquam,
tempora inter venditorem, & emptorem, si
utroque bonæ fidei possederit. l. 2. §. 20. D.
pro empt. l. 14. D. h. r. l. 14. D. de div. et temp.
prafir. Sin minus, conjunctio cessat, l. 13.
§. ult. D. de acquir. poss. d. l. 2. §. 17. Diff.
Hottomannus 7. Obs. 14. P. Burgius 1. Elector. 7.
quos refutavi 2. ad Pand. diff. 20. th. 9.

15. Potest tamen Emptor bonæ fidei ex
sua personæ usucapere, quod Autor ob suam
malam fidem non potuit, l. 5. D. de div. et
temp. prafir. Opp. l. 31. G. de acquir. poss. Au-
thoris culpa comitator successorum. Resp.
bistarium 1. Sic est in successore universalis,
ut modo dictum, non particulari 2. Lex
loquitur de viro rei ex furto vel rapina; *visita
possessum*, ait. Opp. l. 175. ff. de R. l. Non
debeo melioris esse conditionis, quam au-
ctor meus. Resp. ex l. 156 §. 3. ff. ad. Ple-
rumque emptoris eadem causa esse debet,
quæ fuit auctoris. Hic autem alia est ratio,
cum mala fides personam spectet, neque
effectus ejus ab uno in alium transeat, nisi
per representationem juri, ut fit in hærede.
An idem juris est in Donatario, Legatario,
quod in Emptore? Affirmatur in d. l. 5.
Negatur in l. 4. §. 29. et 31. D. de del. mal.
et met. except. Sed distinguendum est. Bach.
b. Utrum nempe is, qui bona fide rem na-
ctus est convenitur d. l. 5. an agat d. l. 4.
quo casu mala fides auctoris nocebit, si titu-
lus fuerit lucrativus Atqui etiam ex causa lu-
crativa usucapto procedit *test. ff. pro donato.
privilegiat.* Quo jure igitur repellitur qui hac
ratione dominium nactus agit? Plane viden-
dum, ne non cum Accurso distinguendum
sit inter simplicem malam fidem auctoris &
dolum malum ejus.

16. Olim qui rem alienam à Fisco emis-
sit, evictionem metuebat, l. 13. §. 9. D. de
hered. pet. l. 41. D. de jur. fife. l. 1. G. de hered.
vend. Hodie verò statim securus est, transla-

ta in Fiscum actionibus. §. ult. *test. h. r. l. ult.
G. de quadrim. prafir.* Quod equidem ducunt.
Quis enim velat litigare cum Principe? l. 3.
in pr. D. de alienat. jud. mut. c. f. *hadami &
legis adhibuitur impletur quousque*, ait Pin-
darus. Et Homerum audi - *μήν οι Πηλεΐδῃ
ἦλδ' ἱερὰ μιν αὖθις βασιλῆϊ Λαερτιάδῃ.* Et Hesiodum
in *lib. Opera et dies*:

*"Ἀφρον δ' ἔς ἐ' ὀφθαλμοῖς ἀφρονέωνται δὲ
φρεσίν,*

*Νίκες τε σὺντασι, μέγας δ' ἀνίκητος ἀλγος
μολών:*

*Imprudens enim quisqueque velis eam poten-
tioribus contendere,*

*Visionaque perit, adeque pudorem dolo-
res patitur.*

DISPUTATIO XIV.

D E

Donationibus.

T M E. 1.

Donatio est liberaliter rei in aliquem col-
lata. Quæ definitio convenit Donationi
perfectæ Traditione, vel Stipulatione, vel
Nudo pacto. arg. l. 1 §. *quousque*. 11. D. de
Collatione Sanè contractus definiti non potest.
l. 14. D. de pretur. l. 58. in pr. D. de donat. int.
ver. et ux. l. 3. §. 1. D. de O. et A. Hottom.
in disputat. de donat. c. 1 n. 3. et 4. Dixi ad
sic ff. de donat. th. 1. Propter affinitatem ta-
men quam habet cum contractibus juxta eos
quandoque recensetur, l. 7. C. de his que ad
met. l. 17. C. de fid. instrum. licet ideo non de-
signat esse inepta Pægmaticorum Disputatio,
An Donatio sit contractus bonæ fidei, vel
stricti juris, utcumque similitudo contractus
um Anodi juris aliquando donationibus ap-
plicetur l. 22. D. de donat. Ant. Fab. deced.
45. error. pragmat. 8. Donationis nomen per
se in-

in solum non facit donationem, sed mensuranda & accipienti l. 15 §. *Papinianus. D. locat*

2. Donatio est dominii acquirenda causa, §. per traditionem 40 *Inst. de rer. div. l. 1 §. 1 D. de off. proc. Caesar* Imo modus, §. *ult. Inst. de usu & habu.* Hæc non sunt contraria. Donatio est causa acquirenda dominii, perfecta stipulatione vel pacto nudo. Rursus, est modus, perfecta traditione, nempe cum traditio est unus idemque actus cum donatione *Ant. Matth. disp. 16 Fundam. jur. 16 §.*

3. Cui juri vindicanda est Donatio, Gentium ne an Civili? Dist. 9. Ipsum donationis factum simpliciter consideratum, ex eritutum, inquam, liberalitatis, est jura Gentium, non tantum inter viros, de quo nemo dubitat, quia apud omnes gentes fiat, sed & mortis causa ut locus *Homeri §. 1 Inst. de donat. ex adiff. 17* ostendit, cui simile exemplum est apud *Euripid. in Alcibiades vers. 1010* *Gentium tibi de jure datur hæc. Hæc accipe mulierem & servum tuum &c. Negligens & imbecillus, confusus qd. audire videt, cum accipere daretur. Quod si rem male gesseris (a. nam revertar) De hac tua an eadem famula?* Quod si donatio vel causa consideretur, perfecta pacto jura gentium est l. 7. p. §. de pact. stipulatione, jura civilis, vel *inst. disp. 33 ibi §.* Modus autem acquisitionis quando per traditionem fit perinde est jura Gentium: §. 40 *Inst. de R. D.* Sed donatio mortis causa dominium rei immediate à morte donatoris ipso jure transfert in donarium, quod haud dubie juri civili tribuendum l. 1. §. de publ. in rem ali. *Dov. f. comm. 2.*

4. De rationum duo sunt genera; Mortis causa, & Non Mortis causa *princ. Inst. l. 1.*

5. In Donatione mortis causa, Mortis mentionem fieri oportet, vel periculi, conjuncturæ sit §. 1. *Inst. l. 1. l. 1. §. 42 §. fin. D. de donat. m. s. Sæd a. de off. 2. disp. 4. in fin.*

6. Etiam à sano nullo presentis periculi metu confertito fieri potest, sola mortalitatis cogitatione, d. §. 1. l. 1. *l. finatus 35 §. 4. D. d. 1. Cujac. consulas 13* Et quod est *Justinus* inquit, incertum in aliquis adveniat, qui donationem causâ mortis nullam esse negaret, nisi quam fecisset ager

7. Donatione mortis causa ita factâ, ut restitution fiat accipienti, quaeritur, si periculum, cuius contemplatione erat facta, cesset, quatenus actus competat donatori pro re repetenda? Resp. Corruptio (obrem dati re non secuta, ex sententia *Cassianorum*) non vindicatio, quia res inter viros erat aliena, l. *finatus 35 §. 3 D. de donat. mort. caus.* Graviter obstat l. si mortis. 19. D. *mod. p. inst. de fundi*, inquit *Ulpianus*, in rem alienam competere donator. Idem in l. §. 30. *Qui mortis causa donat, ipse ex penultimâ conditionem, vel utrum alicuius habet.* Ea utilis actio, in rem est utilis, quam habere non dedisse videtur. *Cujacius tract. 2. ad Affricum m. l. 13. mod. opinatur*, ex conjunctione utriusque scholæ factum, ut sit in arbitrio donatoris, conditionem rem donatam revocet, quasi re non secuta, an utilis actiones quasi tacito jure ad dominium redierit, vel a se nunquam discesserit.

8. Donatio mortis causa revocatur, si morte preventa fuerit is, cui donatum erat, d. §. 1. l. 1. d. si mortis 19. Quod occasionem quaero, Si Titius centum serti Marci mortis causa donasset, cuius mortem spectari oportet, ut donatio revocetur, dominus ne an servi? Paulus ait, mortem ejus inspicendam, cui donatum est, l. 1. *ut D. d. 5. de donat. mort. c. post Affricanum l. 13. mod. Cujac. d. la. Matth. 1. d. feruntur 10.*

9. Donatione mortis causa hanc Clausulam subiecti Donator, se nullo modo eam revocaturum Quaeritur, si nec Donatio mortis causa, ad inter vivos? Resp. Prodonatio una inter vivos habenda est, l. 1. D. l. 1. l. 1. ubi 2. D. de donat. m. c. d. §. 1. Cujac. consulas 30. Et in exp. N. 87. Quam

L magis

magis communem esse. Dd. opinionem, constat ex Julio Claro in § *donatus*, qd. 4. A. Fab. dec. 45. *error prag.* i. Bichov. *not. ad Thoul.* vol. 1. *disq.* 19. *th.* 9. *ut. A.* Opp. l. 13. §. 1. *in fin. inst.* l. 35. §. 4. *inf. ff. de donat. m. c.* Resp. Clausula ibi non est omnino generalis, sed respicit causam, nequidem, *de donat. in uoluntate*, revocantem in donationem, ut tamquam capere, revocantem vel primum in donationem revocatus possit reddendum; esse eam donationem in causa causae nomine tenens, non revocata. Opp. *not. 17.* Resp. Eodem modo, titulo tenens illa mortis causa donatio, vel plane irregularis & exorbitans, quae nominissime donationis in e. terminata excedit, ut de quadam specie depositi loquitur Papinianus in l. 24. *D. de pos. n.* quia talis distinguitur inter donationem in e. traditione perfectam vel buda promissione, ut illa quidem inter vivos per clausulam de non revocando fiat, in hac vero pactum illud cum hoc sensu adjectum, ut mortuo demum donatore donatio rem consequatur.

10. Mortis causa donationes ad exemplum Legatorum redactae sunt per Oranium, sequitur Justinianus *in d.* §. 1. sed per uia loquitur paulo post, ubi temperantur in nam, forte asperit. Et sane tam in his continetur ut ita de in multis differant hic donationes de legata. Consideremus in his 1. Utrobique ut in utraque voluntate, requirunturque non quae testes, l. ult. §. ult. *C. de test.* l. ult. *C. de donat.* 2. Utrobique detrahatur Falcidia, l. §. *C. ad l. Falc.* 1. Utrobique praefatur Cauti. Marciana *de p.* 11. *c.* 44. §. *ult.* 4. Utrobique a morte relinquenda transire possunt domum in rem l. 80. §. *de leg.* 2. l. 2. §. *de pub. in rem.* l. 1. §. Tam legatio quam donatio potest suae rei, l. 1. *C. de donat.* 6. Ius accrescendi, quinet utrobique l. ult. §. 14. *C. de cad. test.* 7. Insuper cessat utrobique *d. l. ult. C. de donat.* 8. Tam legatum quam haec donatio inter eos uiges recte fit l. 9. §. 1. *C. de fign. ff. de donat. inter vir. & ux.* 9. Et

haec & illud revocatur nuda presentia, 10. Item supervivente eo qui reliquit, quoniam ejus morte vires demum capunt l. 19. §. 31. *ff. de donat. m. c.* Differunt in hisce. 1. Legatum fit *per uoluntatem*, unius voluntate, donationis in e. inter consentientes l. 4. l. 10. *ff. de donat.* Unde legatum etiam in absentem & ignorantem, donatio nominis in presentem vel unum de sententem & acceptantem confertur l. 34. *ff. de donat. m. c.* excepto casu l. 9. *C. de ss. test.* 2. Legatum pendet ab alia hereditate, non haec donatio quae sola morte confirmatur l. 31. *ff. de don. m. c. fac.* l. 5. §. 17. *ff. de her. qua. ut legem.* 3. Donatio in e. in annos singulos est una & transit in heredes, secus ac legatum l. 17. §. *ult. d.* *c. de don. m. c.* 4. In donatione in e. non servatur regula Canoniana, sed sufficit donatarius tempore mortis fuisse capace[m], *l. 21. d. c.* secus in legato l. 1. *C. de test. ff. de reg. Cur. §.* In donatione in e. non obtinet interdium, quod legatum l. 1. §. 9. *ff. de legat. 1.* Donatio in e. revocatur cessante periculo cuius intentio facta est, secus ac de legato constat §. 1. *ff. de donat. l. 19.* *D. de reb. cred. l. 12. ff. de off. m. l. 13.* *D. de ac. m. c. & B. ult. 2. & 12. ult. 2.* Bichov. *in d.* §. 3. Vaud. 2. *quod. quest.* 13. *Dixit Emilem. Tribes. p. 137. & seq.*

11. Donatio non mortis causa, siue inter vivos, dicitur donatio propria. l. 1. *D. de p. simplex. l. ult. C. de impon. luer. desig. Di. recta, l. 21. in p. m. C. de p. A.* quod si donatio remuneratoria, l. *Arduus. 17. D. de p. Donatio simplex fit ex mera liberalitate remuneratoria vero propter meritum, ut merces quidam beneficii praestiti, d. l. *Arduus. Diss. Ar. Pine. p. 11. C. de don. matr. p. 59.* Opp. *l. ult. ad test. §. D. pro sic.* Omnes donationes, mortis causa de non mortis causi ob meritum aliquid accedunt, Resp. Ratio hae responsi Ulpiani (*quod ob meritum aliquid accedunt*) referenda est in locum communem rationum ut ositum de meritum, quibus identidem responsum sum*

¶ Cui muniant. Opp. Utraque donatio fit nullo jure cogente. l. 18. *D. de R. l. 1. 29. D. h. s.* Ergo non differunt, Resp. Perinde argumentari possumus. Omnis Stipulatio est contractus. Et Omnis Stipulatio est conventionalis, nulla pratoria, vel judicialis, vel communis. Et quidem in genere omnis donatio fit nullo jure cogente, *dd. h.* sed Remunerator a hoc habet amplius, quod sit animo pensandi beneficii accepti, unde permutationis quodam genus esse perhibetur, l. 35. §. *consuet.* 11. *D. de heret. poss.* Hoc forte largiri licet, non differre has donationes differentia speciei, sed accidentis inseparabili, ut possessio naturalis & civilis.

12. Donatio major quingentis solidis, est insinuanda, i. e. in acta publica referenda §. 2. *inst. h. t.* De vocabulo, pondere & estimatione Solati videndi. Budaeus lib. 3. *et 5. de ass.* Hotoman. *de re nummaria c. de numeris aureis* Coraruy. *in collat. veterum numm.* c. 3. Isidor. lib. 16. *etym.* 24. Alciat. 3. *disposit.* 9. Menochius *de arbit. jud.* lib. 2. *cas.* 71. Moller. l. *semper* 36. Mynd. *ad §. 5. inst. de artil. nat.* Ad nostram monetam redactus Solidus, explicatur de aureo Hungarico Welenb. *in par. D. de furt.* n. 15. Treutl. vol. 2. *diff.* 19. *lib. 6. lit. C. Sano. §. decis.* 1. *desu.* 3. *in fin.* Caterum si quis diversis temporibus duas pluresve fecerit donationes eidem donatario, quarum singulae sint infra definitum Solidorum numerum, separatim considerandae sunt, non coarctandae, nec indigent insinuatione, l. 34. §. *si quis autem* 3. *C. b. 2. consue. l. si idem 11. D. de jurisd.*

13. Omnis insinuatione donationis, quae excedit summam 500. solidorum, non vitatur tota donatio, sed eatenus rescinditur, quatenus eam summam excedit, l. 34. *in princ.* *et §. 1. in fin. C. b. 2.* Utile per inutile non vitatur. *c. utile de R. l. in 6.* Sicut donatio inofficiosa, non in totum rescinditur, sed usque ad Legitimum tantum, l. 2. l. 5. l. 8. *C. de inst. donat.* Cujac. 13. *et §. 32 et in expof.* N. 92. Broech. 3. *et in 73.* Diff. A. Fab. 3.

consect. 17. Opp. l. 87. §. *Imperator.* 3. *D. de leg. 2.* Resp. cum Paulus ait, id quod donatum est, pro dimidia parte revocari, intelligendum, pro dimidia legitimae partis. Revocabitur dimidium quartae partis, Quidum sit liberi, & donatio uni facta fuerit immensa. l. *si minor* 7. *C. de inst. donat.* Cujac. 5. *et §. 14. Fr. Raguel. ad l. 35 §. ult. C. de inst. testam.*

14. A necessitate insinuationis immunes sunt hae donationes: Donatio propter nuptias, quia est pensata, remuneratio, facinosa dotis, *antiqua*, l. ult. *C. de don. ant. nupt.* N. 119. c. 1. Donatio remuneratoria, *arg. d. N. 119 junct. l. Aquila* 27. *D. h. s.* Cujac. 17. *et §. 33. et 17. et §. 40. Notom. consue. 1. Diff. Giphani. ad l. 25. C. b. 2. n. 48.* Donatio facta a Principe d. l. 34. *in fin. pr.* Facta interposito jurjurando Gail. 2. *et §. 39.* & quidam aliae, de quibus Perex. *C. b. l. n. 32. et seqq.*

15. De donatione propter nuptias quaeritur. An eam, dote constituta, maritus facere teneatur, doci aequalem? Neg. *arg. l. si constituta* 12. *et 12. C. de donat. propt. nupt.* Notom. *in diff. de dot. c. 2 in fin.* Gail. 2. *et §. 78.* Diff. Accurs. Ioh. Fab. *ad Auth. dos data. C. d. 1. et Dd. communiter*, qui mulieri constituta dote, competere scribunt Cunditionem ex lege, (N. 91. c. 2. quod compellat maritum, ad faciendam donationem propter nuptias.

16. Nec possessio, nec dominium rei propter nuptias donatae transferuntur in mulierem, *arg. l. 19. vers. si iura. l. ult. 29. C. de jur. dat. junct. l. 45. in pr. D. de R. l. N. 61. c. 1.* Bach. *et d. diff.* 19. *lib. 8. lit. B.* Diff. Schneid. h. Goth. *in Auth. permiff. C. de don. ant. nupt.* Ritterah. *part. 7. expof. Nov. c. 1. n. 11.* hoc argumentum. Uxor rem vindicare potest, d. l. 29. d. N. 61. c. 1 §. 1. d. *Auth. permiffa. C. de donat. ante nupt.* Ergo est domina, l. 23. *in pr. D. de R. l.* Respondet Bachovius, d. *loc.* Vindicationis verbum in d. l. 29. improprie accipitur pro quavis pe-

30. Diff. Giphani. *ad l. 25. D. de O. & A. & D. vulgo.* Contra heredem verò donatarii ingrati, revocari donatio potest. *d. l. ult. in fin. arg. d. l. 7. Don. d. loc.* ubi diluit argumenta contraria. Opp. *d. l. ult. c. de rev. donat.* Hoc usque ad primas personas tantummodo stare censuimus. Resp. Intelligit Justinianus primas personas Donatorum, ut hi tantum non heredes eorum revocare possint donationem ob ingratitudinem donatarii. quod liquet ex verbis *supp.* Nulla licentia concedenda donatoris successoribus hujusmodi querimoniarum primordium institueret. Opp. *l. 7. C. ead.* ubi in donatione matris expresse negatur revocatio heredi matris & adversus heredem donatarii. Resp. Donatio matris excipitur, ideoque non trahenda ad consequentias. *l. 14. ff. de Legibus.* Obiter *Frugalitas* apud Justinianum in *d. l. ult.* est beneficentia, benignitasque in donando. *geminae.* Salmat. *Observat. ad jus Aene. & Roman. c. 16.*

23. Specialis modus est, quod Patrono, post donationem liberti factam, nati sunt liberi, *l. si nuncquid 8. C. de revoc. don.* Alii igitur donatores revocare donationem propter natos postea liberos, non possunt. Quod sub conditione conceditur, id sub contraria conditione adimitur. *l. 1. in pr. versic. non aliter, D. de offi. ti. cui mand. est jurisd.* Atqui ob nostros postea liberos revocatur donatio, si Patronus donationem fecerit liberto, *d. l. 8.* Ergo si alii donatori supervenerint liberi, eam donationem revocare non licet. Ita quidem Romani juris conditoribus visum, an solum rectè, questio est alia. Sic crimen perduellionis Jure Civili etiam placitur in liberis, *l. quisque. 5. C. ad l. jul. majestas.* An rectè? Accusatus adulterii quinquenni prescriptione tollitur, *l. 5. l. 28. C. de adul.* An hoc æquum? Non existimem. Thorii alieni violentia non levius crimen est, quam homicidium; cujus accusationi Viceaniò prescribitur. *l. querela. 12. C. ad l. Cornel. de fals.* Ceterum, praxis,

supervenientiam, ut loquuntur, liberorum, pro generali modo revocandæ donationis adoptavit, idemque jus omnium vult esse donatorum. *Mysling. cent. 5. c. 65. Opp.* Etiam Jure Civili idem statucendum videtur per *l. 30. C. de Fidei. l. 101. D. de C. & D.* Nemo alienas successiones propriis anteferre creditur, nec presumitur extraneus donaturus, qui de liberis suscipiendis cogitavit. Resp. Hi legibus agitur de ultima voluntate, cujus benignior & plenior est interpretatio *l. 12. D. de R. J.* Donatio vero est actus inter vivos & strictæ interpretationis. *l. 22. D. de donat.* Hoc videtur ex objectis *d.* probari posse, non absurde mores hodiernos Jure Civili hinc ampliasse.

24. Titulum de Donationibus senis & censu obsolevisse, ut jure inter abrogatas leges recenseri debuissent, jocatur aut indignantur Baudius *centur. 2. Epist. 71.*

DISPUTATIO XV.

D E

Hic, quibus alienare licet, vel non.

T H E S I S.

Effectus Domini est Alienatio, *l. in re mandata. 21. C. mandata. l. 2. D. si à per. quis man. §. 1. Inst. de hoc qui sunt sui vel ad. jur. l. 1. v. omnis actus per quem dominium transferatur. l. 1. in fin. C. de fund. dist.*

2. Nec tamen qui Dominus rei est, eam protinus alienare potest. Maritus licet revera sit dominus fundi dotalis, §. per traditionem. 40. *Inst. de rev. divor. prom. Inst. b. v. eum tamen (inextinctum, l. un. §. 16. in fin. C. de revoc. ass.) lege Julia alienare prohibetur, in vi uxore d. pr. l. 12. §. 1. D. de fund. dot.* Potest ergo alienare, uxore volente, & consentiente, *d. loc.* Quod Justinianus, quinquaginta non sollicitus fuit de mulie-

tionis vel emptione, ut in *L. 12. pr. ff. de Leg. 3.* Vel vindictio, quæ datur mulieri *del. 1.* non ex iure sed ex directo proficiunt, sed ex æquitate ei accommodatur, ut adeo hæc actio non tam nativa quam dativa existimari debeat. Nec fructus ex re ita donata acquiritur mulier *arg. l. 20. C. d. de jure dot. Dicitur in tot. D. sol. matrim.* Bachovius *d. lib. 1. D. ff. D. in 14. cum. 9. per d. l. ult. in prin. versis.* si igitur & minus & versis sit autem *C. de donat. aut. nupt.* ubi Justinianus ait, *dotem & dote remem. propter nuptias partibus possit ambulare.* Sicut igitur fructus dotis sunt mariti. Ita & fructus rei propter nuptias donatæ sunt mulieris. Resp. Comparantur dos & donatio propter nuptias in *d. l. ult.* non simpliciter sed secundum quid. §. *est et aliud. 3. versis. & distinetur in hoc exa. quoniam, iust. l. 1. in eo quod per. ipoc. ad hoc discrimen pertinet non conveniunt.* Nam dos datur marito ad sustinenda onera matrimonii *l. 1. l. 56. §. 1. D. de jure dot.* Ideoque fructus percipere debet. Donatio propter nuptias non datur uxori pro oneribus con. ugi, quæ ad ipsam non pertinent, sed in securitatem dotis, ac ut eam lucretur ob adulterium viri, ut maritus adulterii dotem *N. 117. l. 8.* Sane in exigenda donatione propter nuptias *con. ugi. l. 1. §. 1. D. de jure dot.* privilegium exigendi ante alios, mulier non habet, *l. 1. §. 1. D. de jure dot.* *l. 1. §. 1. D. de jure dot.*

17 Donatio perfecta stipulatione, vel nudò pactu, consummatur Traditione, §. *per traditionem. 40. iust. de ver. sig. l. traditio. 20. C. de pact.* Cujac. in *L. 1. C. de jure. sig. lib. 12.* Alioquin

Si donari tunc, promittere, nec dare, Cujac. Finem te donum, manderisque me.

Ut Martialis aliquando usit.

18 Pactum donationis parit obligationem & actionem, §. 2. *iust. d. l. d. l. 35. §. fin. autem. 9. C. d. t. Nov. 161.* ubi Welschenbecius *reparat.* Actionem, sc. conditio-

nam ex lege *l. 1. m. D. condit. ex leg.* Olim Lex Cincia, seu menialis, ut Plautus & Pompejus loquuntur, omnem donationem vim in mancipatione aut traditione ponebat nulla (non obstante) *41. D. de donat. mors. 2. Notem. d. ff. de donat. l. 9. u. 18. & 8. vlt. 15.* ex pacto donationis competebat actio nam si factum tibi donationis causam eximere permisissim, & antequam eximens, voluntatem mutasset, penitenti donatio revocatur *l. qui sciam. 6. D. d. l. 1. ff. cum mlti 34. D. de dot. mal.* Ex constitutione autem D. Pii indudum est, ut ex modo donationis pacto inter conjunctas personas civilis obligatio nasceretur, *Paul. & sent. 1. l. 4. & 9. C. Theod. de donat.* Cujac. 6. vlt. 18. Novò Justiniani jure generaliter pactum donationis actionem parit *d. l. 35. d. N. 161.* Accurrit Cujac. in *d. l. 1. ff. cum mlti 34.*

19 Potest tamen donatur præstatione ejus, quod interest, assigere necessitatem tradendi, *l. contrarius 17. C. de fid. infirm.* exemplis Venditoria, *d. l. 3. vlt. iust. d. ff. 35. l. 20.*

20 Duo sunt modi revocandæ donationis parit & simplicis, unus Generalis, alius Specialis.

21. Generalis est ingratitude donatarii, §. 1. *in fin. l. 1. cujus ingratitude causæ recentior quinq. in l. ult. C. de revocand. donat.* præter quas nullæ sunt alie. Diff. *Del. communiter. C. l. 2. quæ 21. u. 2. Gomef. 1. resol. 4. u. 14.* quos sequitur Bachovius *d. d. ff. 19. l. 7. l. 1. D.* Duntaxat sunt in jur. actiones ingratæ, adversus donatarium & adversus matrimonium, §. 1. *iust. de revocand. donat.* nam adversus alios, actionibus ingratæ, ut quodam loco Seneca ait, sones non sufficerent.

22 Hoc juri revocandi datur soli donatori; non ejus heredi §. 1. *iust. de perpet. & temp. act. versis. ff. heredes d. l. ult. & l. 7. C. de revocand. donat.* ubi vindicta pro vindicta siue ultione accipitur, non pro actione in rem. Cuj. 4. vlt. 19. Don. 14. cum. 30. Diff.

30. Diff. Giphani. ad l. 25. D. de O. & A. & Del. vulgo. Contra heredem vero donatarii ingratum, revocari donatio potest. d. l. ult. in fin. arg. d. l. 7. Don. d. l. ubi diluit argumenta contraria. Opp. d. l. ult. c. de rev. donat. Hoc usque ad primas personas tantummodo stare censemus. Resp. Intel igit Justinianus primas personas Donatorum, ut hi tantum non heredes eorum revocare possint donatorem ob ingratitudinem donatarii quod l. quot ex ver. ii. seqq. Nulla licentia concedenda donatori successoribus hujusmodi querimoniam primordium ipsi statuere. Opp. l. 7. C. est. ubi in donatione matris expresse negatur revocatio heredi matris & adversus heredem donatarii. Resp. Donatio matris excipitur, ideoque non trahenda ad consequentias l. 14. ff. de Legibus. Obiter *Fragilis* apud Justinianum in d. l. ult. est beneficentia, benignitasque in donando. *transmissio*. Salsmaf. *Observat. ad juris Attici & Romani* c. 16.

23. Specialis modus est, quod Patrono, post donationem liberti factam, nati sunt liberi, l. frangam 8 C. de revoc. don. Alii igitur donatores revocare donationem propter natos postea liberos, non possunt Quod sub conditione conceditur, id sub contraria conditione adimitur. l. 1. in pr. versis. non aliter, D. de offi. et. cui mand. est juris d. Att. quibus natos postea liberos revocatur donatio, si Patronus donationem fecerit liberti. d. l. 8. Ergo si alii donatori supervenerint liberi, eam donationem revocare non licet. Ita quidem Romanis juris conditoribus visum, an autem recte, questio est alia. Sic crimen perditionis iure civili etiam placebat in liberti, l. quisque 5. C. ad l. jul. majestas, An recte? Accusatio adulterii quinquenniali prescriptione tollitur, l. 5. l. 28 C. de adul. An hoc æquum? Non existimem. Thorii alieni violatio non levius crimen est, quam homicidium; cujus accusationi vicecomis præscribitur. l. querela. 11 C. ad l. Cornel. de falsi. Ceterum, præzis,

supervenientiam, ut loquuntur, liberorum, pro generali modo revocandi donationis adoptavit, idemque jus omnium vult esse donatorum. Myndling. *cont. 5. c. 65.* Opp. Etiam iure civili idem statuendum videtur per l. 30. C. de Fidei. l. 104. D. de G. & D. Nemo alienas successiones propriis anteferre creditur, nec præsumitur extraneo donaturus, qui de liberi suscipiendis cogitavit. Resp. Hæc legio agitur de ultima voluntate, cujus benignius & plenius est interpretatio l. 11. D. de R. l. Donatio vero est actus inter vivos & strictæ interpretationis. l. 12. D. de donat. Hoc videtur ex objectis 2. probari posse, non absurde mores hodiernos ius Civile hic ampliasse.

24. Titulum de Donationibus senio & inusu obsolevit, ut iure inter abrogatas leges recenseri debuerit, iucatur an indiguatur Bandius *centur. 2. Epist. 72*

DISPUTATIO XV.

DE

Hic, quibus alienare licet, vel non.

THESE I.

Effectus Domini est Alienatio, l. te re mandata. 21. C. mandata l. 2. D. si à per. quæ max. §. 2. Inst. de his qui sunt sui vel al. iur. i. e. unus actus per quem dominium transfertur. l. 1. in fin. C. de fund. dat.

2. Nec tamen qui Dominus rei est, eam protinus alienare potest. Mantus licet revera sit dominus fundi dotalis, §. per traditionem. 40. Inst. de rev. dross. pmo. Inst. l. 1. eum tamen (inestimatam, Lun §. 16. in fin. C. de revoc. aff.) lege Julia alienare prohibetur, invitæ uxore d. pr. l. 12 §. 1. D. de fund. dot. Potest ergo alienare, uxore volente, & consentiente, d. l. in. Quod Justinianus, quinquaginta non sollicitus fuit de muliere

rum infirmitate & periculo, emendavit, *d. pr. d. l. m. §. 15*. Et idem tamen in Codice reliquit Diocletiani scriptum, quod traditum est, mulierem invito marito praedium dotale alienare non posse, *l. 23. de iur. dot. q. 1*. ubi veritas ligni hauri videtur, utriusque consensu aliud alienari posse. Badiuz lib. 2. *comm. de iur. iur. p. 137*. Ceterum Constitutione Iulianae consequens est, mulierem vel adiacentem rem, quae volente ei & consentiente erat distracta, exceptione doli non summoveri, qui casus excipendus est a *l. vendicantem. 1. D. de rei. l. iud. constat*. Legi Iurati prohiberi alienare viem voluntariam, non etiam necessariam. Nam ex causa damni infecti vicinus fundum dotalem possidere iubetur, *l. 1. D. de fund. dot. Cujac. 7. ob. 23*. Dicitur maritum esse re vera Dominum dotis *d. §. 40. d. pr. l. 13. §. 2. ff. de fundo dot. Opp. l. 3. §. 5. in fin. ff. de minor. Dos filii proprium patrem am est, Et maritus culpam praestat in dote *l. 13. ff. de R. l.* quam nemo praelet in re sua, Denique thesaurus in fundo est ibi inventus tanquam in re propria reperitur, *l. 1. §. 11. ff. de iur. matrim. Resp.* Rerum quidem maritus est Dominus dotis, sed quia soluto matrimonio, dos ad mulierem est reditura & ius mariti est revocabile, hoc evenit, in specie mulier jure potestate pro Domina dotis habetur *l. 30. C. de iur. dot. ubi tamen testandum*. Imperatorem liberalius de utroque dominio loqui quam Veterum Ritorum rationes ferant.*

3. Per Universalitatem verò fundus dotalis alienatur & transit, *l. 61. D. de acquir. rer. dom.* sicut domus Testamentis alienari prohibita, transit cum hereditate, *l. 69. §. 1. ff. de leg. 2. Cujac. tract. 8. ad Aru. fol. 990. Menz. 1. a. fol. 16. Menuch. de arbit. jud. lib. 1. cas. 54. n. 48. & seq.* In Frisia cessat Lex Julia de fundo dotali. *Sand. 2. Decis. 6. de fin. 2. & de probat. rer. alien. p. 121. & seq.*

4. Sed & jure Iustiniano fundus dotalis

alienari potest, si modo semel atque iterum mulier consentiat, & maritus solvendo sit quo casu quanti fundum vendiderit maritus, iudicabitur stentur, *N. 6. c. 1. §. 1. & d. de seq. Cuj. d. tract. 8. Res mobiles in dorem datas alienari lex non prohibet, l. 9. C. de R. l. 1. §. 3. C. de, ut dot. l. 1. D. de manumiss. d. de, sive à me tibi. C. ad SG. Pales. Perez. d. 1. C. de fund. dot. n. 4. & seq. Sand. de probat. rer. alien. p. 118. Cora. 5. in se. 1. n. 1.*

5. Pupillus non potest rem alienare sine tutoris auctoritate, *§. 2. l. 1. ff. de l. 1. in cuius §. vericulo, sed si minor, Minor* ponitur pro impubere ut *l. 26. lib. 2. feud. §. si minori, in d. §. seq.*

6. Potest ergo tutor auctore alienare potuit olim res mobiles, & praedia urbana, non etiam rustica & suburbana, in quibus opus erat insuper decreto magistratus, *l. 1. §. 2. D. de reb. or. quae sub iur.* Distinctionis ratio petenda ex *l. 11. §. 5. in fin. D. de iur. At Constantinus potestatem tutoris coarctavit magis, *l. 21. C. de adrem iur.**

7. Minor sine Curatore auctore recte quidem obligatur, *l. 101. D. de i. O. alienare* verò nequit, *l. 3. C. de i. iur. iur. resist. Cuj. 19. ob. 33. Vultej. de iur. feud. 2. 26. p. 192. & seq. 3. bronch. 1. in d. 33.*

8. Minor, quod ad alienationem, assimilatur Prodigio, cui bonus est interdictum, *d. l. 3.* Quod ad obligationem verò, non aequat *l. 6. D. de P. O. Doctum* supra *Diff. 1711.*

9. Conjux per modum Donationis rem in Conjugem transferre videtur Donationis, & iterum *l. 9. §. 1. D. de donat. inter & ex* Non tamen omnis donatio simplex est recta, v. de Cujac. 18. ob. 15. Wess. in imp. D. 1. n. 4.

10. Bona & redditus hodie patri acquiritur uti traduntur, *per l. 1. per quos per son. orb. chig. de iur. l. cum oportet 6. C. de bon. quae sub. Quae ratio est, quare & ius ea bona, in ius patri, alienare nequit. §. ult.*

§. 5. *versic. filij autem familiar. C. eod. Myns.*
3 *ibid.* 10.

11. An Emphyteuta pradium Emphyteuticum alienare potest? Dist. inter alienationis causas vid. *infra* diff. 36 *ibid.* 14.

12. Vassallus rem feudalem sine consensu domini alienare nequit. c. 1. *de prohib. feud. al per Lasker. c. 1. in pr. qual. alim feud. alien. par. c. 1. in fin. de fratr. donat. acuf. inuic. adeoque nec legare potest. iur. 8. lib. 1. feudor. Gall. 2. de pac. publ. 14. n. 5. Broech. 2. *missi.* 97.*

13. Quemadmodum L. Julia Dos est inalienabilis: ita & Domanium, sive patrimonium Populi, individua Reip. Dos *e intellectu* 33. *de jurjur. c. auditu de praefer. Ren. Chopp. de Domus. Franc. lib. 2. tit. 2. Aeneas Sylv. de castor. in pr. c. 10. Hotom. *Missi* *quasi* 1. Bodin lib. 1. *de Rep. c. 9. & lib. 6. c. 2. Tholosan. 3. de Rep. c. 8. Goshufr. in l. 5. C. de pagan. lit. N. Hinc Supremus hujus Provi. iciz Senatus adjudicavit F. Sci Patrono quoddam terras palustres (fechen) ad Domanium Ffriscum pertinentes, à Philippo II. Hispaniarum Rege, cum rerum in Ffrisia possetur, alienatas, teste Sandio, *de prohib. rer. alien. c. 6. §. 3. in fin.***

14. Res perduellionis, antequam fuerit condemnata, rerum suarum dominium retinet, *l. quassiam. 12. D. qui & à quib. man. lib. n. f. Alienatio tamen ab eo, statim post admissum scelus, in fraudem fisci facta infirmatur, l. quassius. 5. §. 4. C. ad l. Iul. Majest. l. post. contrarium. 15. *l. donat. 31. §. ult. D. de donat. l. 20. D. de acuf. Gall. 2. de pac. publ. 19. n. 13. Dn. Ant. Matth. *comm. de criminib. p. 361. Diff. Boer. decif. 177. n. 12. Menoch. conf. 99. n. 160. & alii*, quorum sententia est, perduellem, perpetrato scelere, confectum amittere rerum suarum dominium.**

15. Sed siuge, fiscum res alienatas vindicare, num pretium emptoribus restituere tenetur? Interest, utrum emptor fraudis conficius fuerit nec ne, *arg. l. 1. l. 10. D.*

qua in fraud. cred. l. pen. C. eod. Quod sita-
men pretium extet, aut in rem perduellis
versum fuerit, restituendum illud est, li-
cet fraudis conscientiam habuerit emptor,
quoniam ea ratione nemo fraudator, *lex hie.*
8 *D. eod. Lasker. 65. D. de R. P. Du Matth. d. loc.*

16. Debitor qui solvendo non est, ser-
vos in fraudem creditorum manumittere
nequit. Data libertas ipso jure revocatur,
l. 1. C. qui manum non poss. juss. pr. Insi. quib.
ex caus. man. non hie. C. de iur. iur., non totum
tantum, quibus parè debetur, sed etiam
quibus sub conditione *l. 27. D. qui & a quib.*
manum l. 8. D. eod.

17. Donatio rei et lege facta, ne donata-
rius eam alienet, hoc efficit, ne dominium
eius alienet, *l. 3. C. de condit. ob caus. dat.*
Hic controversitur inter Interpp. An lex
traditioni rei dicta, ne accipienti eam alie-
nare liceat, hoc operetur, ut transla-
tionem domini impediatur? Neg. quia pactum non
efficit rem, sed tantum personam: cum sit
nuda conventio, quæ non nisi actionem
personalem producere potest. Vaud. 1. *va-*
rior. quasi. 43. Fachin. 12. contror. 28. Be-
choy in tract. d. Altim. Diss. 4. tit. 19.
Bronch. 1. *antim. 36. Diff. Ant. Fab. deced.*
85. error. pragm. 5. & seqq. quem sequitur
Sandius, *de prohib. rer. alien. p. 155.*

18. Res restitutioni obnoxia res alie-
nare, vel obligare nequit, *l. ult. §. 2. &*
seqq. C. comm. de legat. Nov. 39. c. 1. Auth.
res qua C. d. 1. Res singule per fideicom-
missum relicte simpliciter alienari prohibentur,
del. II. Hereditatem fideicommissariam de-
minuere heres potest, ad finem quadrantis
Trebelliani. *N. 39. c. 1. ubi Cujacius.* Si ex
causa criminis capitalis bona heredis fidei-
commissio subiecta confiscanda veniant, ea
Fiscus aufert cum sua causa, ut adveniente
die fideicommissi, ea restituere teneatur, *l.*
Statutus Florus 48. §. 1. D. de iur. fidei. l. 17. §.
ex factis. D. ad SC. Trebell. l. in factis. 60. D. de
C. & D. ut & onera legatorum transcant in
fiscum. l. cum fisco. 9. D. ad Sc. Sila.

19. Interdum quæ dominus res non est, eam rectè alienat. Sic creditor dominus pignoris non est, l. 35 § 1 D. de pign. act. id tamen alienare potest, maxime si de distrahendo pignore convenit, § 1 Inst. b. r. Sed est nihil vel contra convenit modo præcedat denuntiatio l. 4. ff. de pign. l. 4. l. 14 C. de distract. pign. Si res emptorem non inveniat, creditur iterum denuntias debitori, & si intra biennium non solvat, dominium impetrat à Principe, quod intra aliud biennium luere potest debitor l. 3 § 3 C. de jure domini impetr. quod casu, post mortem debitoris commissam, creatori distrabere pignus licet, propriâ auctoritate, nullâ descriptione, vel denuntiatione præviâ, arg. l. pen. Cod. de pign. act. Bach. in d. § 1. sibi emendatis lib. 3. de pign. c. 23. m. 2. & 3. Atque ita aliquando fuit judicatum in Supremâ hujus Provinciæ Curia, teste Sædio 3. decr. 12. desin. 20.

20. An creditor qui pignus vendidit, de evictione tenetur? Disting. utrum jure communi vendiderit, i. e. promissâ evictione, an jure creditoris, i. e. non promissâ evictione, l. 11 §. sententiam, 16. D. de all. empt. l. 59. § 4. D. de mand. t. i. C. creditor evicti pign. non deb. ubi Cujac in parat.

21. Valetne pactum inter creditorem & debitorem, ne debitor pignus distrabere liceat? Valet l. 7. §. ult. D. de distract. pign. secundum lect. onet. Florent. nam, nullum esse venditionem, ut pactum situr, quam olim Bartolus adduxit intra Baldum, pro, venditionem, legentem, conventionem. Adde Sand. de probat. rer. alex. pag. 246.

22. Ne inventi vicinâ prædium alienare liceat, pactis vetitum, l. pen. D. de pact. quæ antiquata est per l. nec C. de pact. nec empt. & vend. in Cujac. in d. l. pen. & in l. 123 §. 10. haredes. D. de l. O. Notum 9. obs. 5. Sand. d. tr. p. 248. Diss. Baldum, in Insti. lib. 3.

DISPUTATIO XVI.

DE

Personis, per quas Dominium & Obligatio acquiritur,

TITULI

Aquiritur nobis Dominium non modò per nosmetipsos, verum etiam per eos, quos in potestate habemus, & per alios, de quibus in princ. & § 4. Inst. per quas person. rursus acquir. Quod F. lina familiâ acquirit, de momento quidem in ejus Personâ consistit, sed consensum patri acquiritur, l. 79. D. de a. quæ. heredit. Cujac. in prolog. de præscriptio. temp. cap. 1. in princ. Et am usufructus patri acquiritur per filium-familias l. ult. C. de usufr. Opp. Quæ personæ cohererent non acquiritur Patri per filium. Resp. Est quidem usufructus jus personæ, id est, jus quo res sibi non prædium sed personæ. Neque tamen est merum jus personæ, sed unum versum rem inumentum & ut latius continet l. 66 §. pen. ff. de leg. 2. unde & immob. pars fundi habetur, l. 27. §. 2. ff. de pact. l. 58 ff. de l. O.

2. Distinctio peculiorum progressivatem-potis inolevit, princ. Inst. quib. non est permiff. fac. testam. & d. princ. l. 1 l. 4 D. de test. peror. l. 2 D. de SC. Maced. Jurenal. fac. 16.

Nam quæ suis parta labore
Aditura, placuit non esse in corpore censu.

3. Est autem peculium aliud Paganicum, aliud Castrense Paganicum, vel professitium est, vel Adventivum Castrense, vel Vere Castrense, v. c. Quæ. Quæ peculiorum appellat ones sunt propriæ filiorum familias. E mancipi non dicuntur habere pecu. um l. ult. §. ult. C. de test. testam. quamvis filia emancipata dicatur habere donem prædictam l. 5 §. 11 D. de ac. rer. dot. Cujac. in l. 2. ad l. infra. in expl. l. 34. D. fil.

sol. quædam. sibi partem censuum in patris C. de collationib. Perez. in l. 1. C. de episc. & d. n. 13. Liberti peculium in propriis dicitur in d. l. ult. Fr. Raguell. in l. ult. C. d. de collatione.

4. Quid sius familiaris operâ & laboribus suus, ex re & pecunia patris acquisita, censetur jure peculii profectitii, §. 1. *Infl. h. 1.* Itaque mortuo patre, inter liberos æqualiter dividendum. Filius opere pretium præcipuum habere non jure possulat. l. 11. C. *famil. ercisc. Glossa ad l. cum oportet. 6. in primis. verb. ex quo subsistentia C. de bon. qua lib. Ant. Fab. deced. 42. err. prag. 5. Diss. Bartol. in l. 26. D. de pecul. leg. Suchard. in d. l. 11. & 13. Menoch. de arb. jud. lib. 2. cens. 2. cas. 126. Perez. in l. 1. C. de collatione m. 18.*

5. Quid sit peculium Adventitium, constat ex d. §. 1. & d. l. cum oportet. 6. in pr. Hujus peculii etiam sunt, quæ sita à filiis. Procuratore: ab Advocato verò acquisita, sunt peculii Quasi Castrensis, text. expressus in l. 4. C. de Advocat. div. judicior. Confer. l. 7. C. de adfessor.

6. Peculium Castrense definit Jctus Mater. l. 1. D. de Cest. pecul. quod à parentibus, vel cognatis in militiam agentibus donatum est, vel quod ipse filius, in militiâ acquisivit. Ex tamen Justinianus in l. ult. in pr. C. de inoff. testam. Præfecti Legionum (qui sine militiant, l. 2. in pr. D. de his, qui nec. infam.) tribunt Quasi castrense peculium, Cujacius in not. ad §. ult. *Infl. de milit. test. pro, præfectis legitimis, legit. processu legator*

7. Res mobilis donata profectitii in militiam, est in castrensi peculio: non res immobilis, l. 1. C. de cast. pecul. lib. 23. Hinc quia Feudum non nisi in rebus immobilibus constituitur, *su. 1. & 23. lib. 2. Feud.* quidam inferunt, Ex Feudo filii Patri acquiri usufructum: verum non est hæc solutio, quare ex feudo filii non acquiratur usufructus patri, quod Feudum censetur jure peculii castrensis, sed sunt rationes alie fortiores, quarum præcipue sunt hæc: Feudum non censetur jure bonorum illud

lium, verum ut distinctum ab eo & diversum est, ita quoque acquisitionis & successionis habet separatam. In feudo non succedit Pater filio vasallo, cui ex consequens est nec usufructus Feudi à filio acquisiti ad Patrem pertinere. Tum si ex feudo filii usufructus Patri quæreretur, feudum ad in effectum alii cederet, quam cui Dominus id concessum voluit, quod fieri non debet; præsertim cum plerumque ob servitia concedatur, in quibus prædandis industria personæ electa videtur. Denique filias suas re ipsa nihil esset habiturus, proprietate re feudalis penes Dominum remanente, usufructu ad Patrem transiente, quod est contra dispositionem Feudi traditam ab Oberto, qua diserte, Feudum ita datur, ut proprietate penes dantem remaneat, usufructus vero ad accipientem transeat. Opp. Deficiente jure Feudali recurrimus ad jus civile, l. 2. *feud. tit. 1.* Jure autem Civili certum est, profectitium vel adventitium esse peculium, quod castrense non est, Porro bona adventitia liberorum Patri acquiruntur usufructus jure §. 1. *Infl. per quas person. l. 6. C. de bon. que lib. Resp.* Neg. antecedens. Expressio quidem hæc quæsitio non est decisa, re Feudali, sed per consequentiam satis perspicuam, ut probavimus. Vide Vultejum lib. 2. *Fender. cap. 4. num. 6. Bronch. 2. mis. 83. Diss. Soubec. de Feud. p. 7. n. 8. & Jregg. Bachov. in not. ad Treutler vol. 1. diss. 16. lib. 2. lit. A. Distinguit Fachinus 7. contrav. 77.*

8. Peculium Profectitium plene jure est patri, d. §. 1. *Infl. h. 1.* Adventitium, usufructus tenus, d. §. 1. & d. l. cum oportet. 6. Olim bona filii Adventitia quæcumque, etiam videlicet materna, & materni generis, plene jure acquirebantur patri d. §. 1. l. 6. §. 2. & 3. l. 92. D. de acquir. heredi. l. 3. §. 4. D. de donat. int. vir. & ux. l. Babur 30. D. de pact. distal. l. 1. in pr. D. si a par quis manum. Cont. 2. diss. jar. civ. c. 5. Nicol. Bellonus 3. *sup. potat. 1. & 2. & 4. sup. 1. & 5. Diss. Alciat. 4. paradox. 3. Opp. l. 22. §. 1. ff. de inoff. testam.*

est. verb. quoniam alii commodum ex herede parat.
Resp. Non pater sed filius ibi agit querela,
qui parat commodum & dicitur Patr., non
hic illi. Opp. *l. per ff. ad SC. Turpil.* Resp.
Hic matr. s. n. stat. hereditas ad liberos
pertinet, ut ea nihilominus Patri acquiritur,
in cuius sunt potestate. Non est id refert
ad nos pertinere dicunt quod alii acquiri-
mus. *l. 140. ff. de V. S. Opp. l. 1. C. qui adu-
ad bon. poss. lbi.* *enolumentum Patri aditara.*
Resp. Hec l. interpolata est. *l. Tr. bon. an. &
inflexa ad jus novum,* quo bona adventit
usufructu tenus Patri acquiritur. Opp. *l. 6.
C. de bon. qua lib. ubi Justinianus profectur
in Veteris juris observatione multas res quae
ad filios/familias perveniunt & minime Patri-
bus acquiritur,* quemadmodum in bonis
maternis. Resp. Per jus vetus intelligitur
vetustitas *l. 6.* quam Novellam appellat
l. 8. end. Intelligitur ergo *l. 1. & segg. C. ex
l. 1. C. de bon. mat.* Opp. *§ 2. In^o lbi. Ex tra-
bus quae acquisitionem effugiebant* Resp. e-
odem modo, hic verba non esse referenda
ad jus vetus Pandectarum, sed anteriores
Imperatorum Constitutiones, quibus sanc-
tum, proprietatem bonorum adventitiorum
remaneat pater liberis, usufructum Patri
acquiri *l. 1. & 2.* Ceterum, sunt casus,
quibus bonorum Adventitiorum filii habent
plenam proprietatem, *l. per C. de bon. qua
lib. l. ult. §. fin. autem. end. N. 117 c. 1. N. 118.
c. 2. N. 134 c. 11. Aclib. idem est. C. de l.
Rittershus part. 5. cap. Neul. c. 19. n. 2.
& segg.* Imò olim etiam bonorum Adventi-
tiorum non usque incapaces fuisse Aliam
colligitur ex *l. segg. 16. §. 11. D. ad SC. Trep.
l. 1. §. ult. D. de legat. acq. Ant. Feb. 7.
capit. 11. Bachov. de. de Affan. Disp. 8. lib.
2. p. 112.*

9. Legatum Domino per litteras acqui-
situm, § 3. *Ad h.* quod acquisitum domi-
ni rep. dare non potest. l. *una* 39. § 2.
De leg. 1. l. 1. § 7. *De fideiuss.* ad
Dilectum vero legatum repudiari potest. l. *legat-*
um 7. d. *de leg.* 1. *Com.* 3. *obf.* 11. *Pac.*

6. *anim. 4. P. Feb. in l. 4. D. R. I. n. to. poff.*
Perez et C. de repud. bon. Huc referendum
quod Dd. uno ore affirmant, juri futuro &c
querendo facilius renunciari, quam quesum
to. Dan. Moller a semel 6

10. Servus, vel filius, heres institutus, hereditatem ad re iussu domini vel patris non potest, *ad § 3 l. 6 l. 5 § 4. D. de acquir. hereditat. l. 31. D. de acquir. rer. dom. Conditionem* verò institutionis, sine iussu domini vel patris, implere potest *l. 5, §. 1 D. de C. & D. Opp. l. 25 D. de condic. insti.* Resp. Cujacius 2. *observ. 16.* expungit negationem ex *ad l. 5.* Alter P. Faber, qui conditionem *ad l. 25* dicit esse talem, cujus implemento fraudari possit Pater vel Dominus, ut si hereditas damnosa filio vel servo, sub conditione, *si decem dederis*, delata proponatur: Et hodie reluctante patre, filius hereditatem rectè adit, *l. ult § 1 C. de bon. qualib. quæ derogatum est ad l. 25. §. 4. ff. de acquir. hereditat.*

11 Servus, inquam, aut filiusfam. iustu ejus, in cujus potestate sunt, hereditatem acquirunt. Hoc ita, si volunt et acquirere. nam nolle possunt. l. 3. in fin. C. de hered. insti. sed nolentes interdum compelli possunt, vel i magistratu, l. pen. C. de jor. delib. vel ab eo cujus sum filiocti sunt, l. 1. § quid ergo 3. D. si quis emitt. e testam. Si coacti de compelli interdum volunt, non possunt autem acquirere, quia non omnino in eum reum sibi mandatum crequerunt. Sunt vti regum: non sunt duxum. P. Fab in d. l. 4. 11.

12. Quæritur, An fil. & herede instituto, etque repudiante hereditatem, Pater admittatur, exclusus substituitur? Neg. Substitutus excludit Patrem. arg. l. 3. *de heredit. inst.* l. 8. §. 1. *de vulg. substit.* Opp. d. l. ult. §. 1. quæ vult, repudiante filio, licere patri adire hereditatem. Resp. Hoc sic intelligendum, nisi filius in eam hereditatem habeat substitutam, quoniam in testamentis voluntas testatoris atqueque facit prænam. l. 3. §. 1. *de vulg. substit.* Don. 6. cens. 14.

16. Possessio autem per Procuratorem domino acquiritur, etiam ignoranti, d. 5. §. 1. d. l. *ex qua creditur*. 53. l. 49. §. ult. D. de *acquir. poss.* l. 1. C. d. l. *per quas person* l. 1. C. de *acquir. poss.* utilitatis & negotiorum expediendorum causa, l. 8. G. *ind. Paul. 5. sent.* 2. §. 1. Non tamen per procuratorem usufructus dominus ignorans, d. l. 1. d. l. 49. l. *si emptum*. 47 D. de *usucap.* Cuj. 24. obs. 9. G. phar. m. d. l. 49. Peretz in d. l. C. *per quas person* n. 8. Actionem quæritur procurator domino cedere debet. Sine cessione domino non competet actio, d. l. 49. l. 1 §. 6. D. de *pign. act.* Branch. 4. *ant.* 12. Bachov. in *not.* ad *Treatl.* vol. 2. diff. 21. ibi. 3. lit. E.

19. Quod dictum per procuratorem nobis acquiritur possessionem, id hæcenus verum est, si nostrum nomine possessio fuerit apprehensa, l. 1 §. 19. d. l. 49. D. de *acquir. poss.* l. 37. §. ult. D. de *acquir. rer. dona. junct.* l. 55. D. de O. & A. Don. 5. *comm.* 10. Duz. in d. §. 20. Branch. 3. *ant.* 91. Bach. h. & ad *Treatl.*

20. In obligationibus & actionibus per filiumfam. acquirendis peculiorum etiam habetur ratio. Ex causa enim peculii profectitii patri queritur actio, l. 9. D. de O. & A. Ex causa adventitii Pater agit, sed consentiente filio; interdum filius agit sed consentiente Patre, cum omnium præter Patris voluntatem aliquid acquisiverit l. ult. *per vers.* necessitate & §. ult. *autem*. C. de *bon. que liber.*

21. Ex causa peculii castrensis, & quasi castrensis, filiusfam. agit, tanquam pater familiæ l. 4. & l. 1. D. de *judic.* l. 2. D. ad SC. *Macedon.*

22. Accusationem Criminum publicorum quod attinet, rectè illi sentiant, qui tradunt. Accusare quidem filiumfam. posse, sed consentiente patre, *arg.* l. 6. §. pen. D. ad L. *Jul. d. adult. ibi*, in *hæc lege* l. *filiumfam.* 37 D. *ind.* Moribus hodiernis indistinctè filium sine consensu patris accusare posse, testantur Jul. Clar. §. *fin.* 9. l. 4. n. 5. Farinac. lib. 1. g. 12. n. 10.

23. Tribonianus obscurè descripsit. *Item §. ult. Inst. per quas person nob. oblig. acquir. ex l. ult. C. per quas person, cui acquir.* Sic habendum. Si Titius jussit servum stipulam simpliciter, non suo nomine, & servus impersonaliter, seu nullius nomine expresso stipulatus fuerit, Titio queritur actio, non condomino, sive socio; de quo non fuit dubitatum inter veteres. cum jussu domini nominationis vim obtineat. At si Titius jussit servum simpliciter stipulari, & stipulatus fuerit Mævio, hic dubitabatur, Titio ne an Mævio acquireretur obligatio: sed Justiniani decisione soli Mævio acquiritur, quia tunc plus valere debet nominatio Mævi, quam simplex Titij jussu. *Hortom. h. Merill. re 50. Decis. Instum, Bachov. ad §. ult. Inst. d. stipular. servier.*

DISPUTATIO XVII.

D E

Testamenti Ordinandis.

TITULUS I.

Testamentum ex eo appellatur, quod testat' o mentis, *princ. Inst. h. t.* Ita Pygædicitur d. pugno, l. plebi. 238. §. 2. *Et de p. s.* Possessio, quasi sedum positio, l. 1. D. de *acquir. poss.* Mutuum, quod ex meo tuum fiat, *princ. Inst. de rebz. qua re contrah.* Arguementatio, quasi *arguta mentis oratio*, apud Præfianum. Qui sunt *inoperebiles æqui*, non *invidios*. *Nominales fructiones*, non *essentialer*. *vid. Aulom Gellium 12. Noct. Atticæ* 12. Laar Vallam 6. *elep.* 26. *Coostat.* Cicero imbutos fuisse discipulos Senecorum, Cuiac. 26. obs. 40. Stoici autem licentiores & propemodum inepti fuerunt in docendis nominum originibus. Unde Cicero de Stoicis: *Oppidum*, *linguis*, *ut imiter cupias* *Stoicorum*, *quod opem dicitur*.

2. *Definitio Testamenti non traditur in d. pr.*

2. pr. h. t. ex ratione l. 1. D. de del. mal. quia non recipiatur cum suo defuncto. Non enim sequitur. Est testamenti mentis. Ergo Testamentum. Potest esse Codicillus, *l. ult. §. ult. C. de testam.* vel Donatio mortis causa. *l. ult. C. de donat. mortis.*

3. Definitur verum *l. 1. D. h. t.* Est voluntas nostra iusta sententia de ea, quod quis post mortem suam fieri vult.

4. *Voluntas nostra.* Nam ut quis ultimam suam voluntatem committat dispositioni alterius, *et cum tibi extra, de testam. famul. et comitis de l. 5. §. 1.* a Iure Civili abhorretur prout, *l. 1. no. D. de l. 5. l. 32 D. de herod. instir. Bronch. a. nisi 9. Mynd. a. 16. §. 11. Dist. Fach. §. comit. 97.* Ad interrogationem autem alterius Testamentum recte fit, ceteris paribus *l. Pamphili. 39. §. 1. D. de legat. 3. Wesemb. h. Clar. §. testamen. 100. §. 37. Fachin. §. comit. 69. et seq. Rittenel. 4. differens juris. et Cas. Bronch. d. loc.*

5. *Iusta sententia.* Iusta hic non est solennitas: sicut alibi dicitur uxore iusta, *l. 23. §. 1. D. de adulter. i. e.* solenniter ducta, a qua & igni, *l. 66 §. 1. D. de donat. int. vir. et ux. Ovid. Quer. se. i. 192. ignis et unda error.* Sed sententia, iusta, est sententia a regulis iuris, & constitutionibus principum conformis, *l. 4. D. h. t. l. 40. D. de adim. et peric. mal. ult. C. de iur. debitor.* Testamentum nullum est sententia iusta ex indulgentia Cancellarium, qui veniam dant imperitiis & simplicitati militum, *l. 1. D. de testam. mil. d. l. 42.* Codic. si non convenit illa definitio Testamenti, quia in se est omne id quod quis post mortem suam fieri vult. Heres v. c. in eo non instituitur *§. 2. Inst. de testam.* Aliiter Bachovius in not. ad par. Wesemb. D. h. t. §. 4.

6. Testamenta sunt Iuris gentium. Sed testandi forma est Civis, *§. ult. Inst. per quas person. amque acquirit.* Vigl. 2. ult. item ad §. 2. Inst. h. t. Atque, sicut Tacitus in lib. de morib. Germanor., nullum apud Germanos tes-

testamentum. Respondeo quatuor obim in Germania spud simplicissimos homines, Iovis, ut ita dicam, nondum barbat, nullum fuerit testamentum, non ideo minus esse testamentum. Argentum sicut quod incessum Peris probatur, non ideo minus id iure naturali turpe est. Cujus in l. 2. D. h. t. Quamquam nec Taciti, opinor, mens fuit, Veteres Germanos prorsus ignorasse testandi ius, sed hunc non usum fuisse, nullam passim condere testamentum, sed infrequentius. Durius est quod Tertullianus in *Apologeto* x. 16. dicit, Tacitum esse mandatorum loquacissimum. Pluribus id executus sum *et ad Pand. dist. 54. ib. 9.*

7. Trium erant Testamentorum genera, Calatim Comitum, (in corpus locum bodie, post legem Regum, videtur substitutum esse testamentum Principi oblatum, *Lammus. 19. C. de testam.*) In procinctu, ac per vias & brach, *§. 1. Inst. h. t.* de quibus vide Theoph. 4. Aul. Gell. 19. *Nest. Attis. 27. Corneli. §. nisi 12. Vigl. Huet. h. Cujac. ad l. 1. D. qui testam. fac. post.*

8. Ius Civile septem testes in Testamentis ordinandas requirit. *§. 3. Inst. h. t. l. ultim. C. de testam.* Alexander III. haec temere improbat hoc Ius, tanquam a Divina lege, & Sanctorum petrum institutus alienum, *in e. cum asse. extra, de testam.* quicquid dicat Argentinus ad *Consuet. Britan. artic. 154. gl. 1.* Sed qui convenit *d. e. cum asse. cum c. presul. 2. q. 4.* ubi constitutum, ut ne presul, & Cardinalis episcopus damnetur, nisi testibus assint Presbyter Cardinalis aut? Si idcirco plures quam duo aut tres testes in testamentis exigi non debent, quis Ius divinum in ore dunnum aut trum collocat omne verum, *Deut. 19. v. 15. Matth. 18. v. 16.* cur Pontifices & alii testes requirunt ad convincendum episcopum Cardinalem? cur autem ad convincendum Presbyterum? cum Paulo, cujus successores se iactant, sufficiant duo aut tres. *1. Tim. 5. v. 19. 2do Da. Matth. 23. de crimib. p. 741.*

9 Ratio Septenarii numeri probabiliter videtur arcessenda ex Testamento per se & libram, quod exdebatur eorum quinque testibus, qui universum populum representabant, & libripende ac familiaris emptore Wesenb. *in par. D. h. l. n. 5.* Et enim Servitum Tullum Regem, populum Rom. in quinque classes divisisse, literis prodiderunt Tubero *lib. 2. Insuper apud Aul. Gellum. 10. Noct. Attu. 16. Liv. lib. 1. Charil. ad 1. Arnob. lib. 2. adv. gentes.* Male ergo Lipsius pro, quinque classes, apud Gentium, scribit, *sex classes.* In sexta enim Classe, quos ille ex Dion. Halicarnassi, *lib. 4. & 7.* nobis fabricatur, proletarii erant & capite censi quos Classicos non fuisse, suggerit Arnobius *lib. 2. Deinde hominem, proletarius cum sit, Classico, & capite cum censatur, adscribere videtur promissum.* Vide Doctissimum Meursium *lib. 2. Critic. Arnobianum c. 16.* Sigonium *lib. 1. de antiq. jur. civ. Rom. c. 4. & lib. 2. cap. 13.*

10. Testamentum uno eodemque tempore, unoque contextu fieri debet, *d. § 3. l. 21 § ult. D. h. l. cum antiquitas 28 C. de testam.* quod intelligendum est de ordinatione testamenti coram testibus, Bachovius & quavis in testamento tempore petus non simul adhibeantur testes, *l. 8 C. de test.*

11. Contractus in Testamento celebrari nequit, *arg. d. § 3. l. 1. l. 10 D. de i. S. Vigil. Bach. & Brun. h. 3. art. 11 D. ff. Del. communiter.* Opp. Pignus testamento constituitur, *l. 16 D. de pign. n. l.* Pignus autem est contractus. Resp. Pignus quod *personalius* constituitur, ut *id. l. 16.* non est contractus, sed ius in re. Opp. *l. 37. § 5. ff. de leg. 1. Resp. In hac l. defunctus sit per in Codic. his, depositum penes se pecuniam, quam se restitutum juraverit. Prestanda est pecunia. Clarum est, depositum hac non constitui, sed contractum modo probari Opp. *l. 2. C. commun. utroque iud. Resp. D. vltio pignus testamento facta non habet vim Em-**

familie eriscunda, propter adjudicationem in ea fieri solitas.

12. Testes rogari debent specialiter ad actum Testamentarium, *l. 11. § pen. D. h. l.* Et huc est exceptio à regula, *l. 11 D. de testib. Ad fidem rei gesta facienda dicunt non coguntur testes intelligitur.* Vid. Merill. *§. obs. 37. Perentium h. l. C. n. 9.*

13. Testamentum Scriptum (dictum Mysticum, quod fiat *et per singulos vestros, ut Leo Imp. ait N. 65.*) signandum est annulo tantum, non alio aliquo signo, *l. 22. § 5 D. h. l.* Est hoc de apicibus juris nostri. Diligens observatio condendorum testamentorum multò alia scrupulosiora requirit Cujac. *14. obs. 11. Duff. Hotom. 1. obs. 12. Brooch. 2. obs. 16.*

14. Testes subscribere debent proprio chirographo, non manu vicarij, *l. pen. D. h. l.* quæ dura lex est, requirunt testes literatos, inquit Hotomannus *in ead. l.* Excipe casum *l. & ab antiquis 31 C. de testam.* ubi peniti. iterarum jubentur pro impertis subscribere. Perez *ead. tit. C. n. 14.*

15. Testes adhibendi, cum quibus fit Testamenti factio, *§. 6. l. 1. l. 1. Puta, Passiva. l. qui capere ex Testamento possint, arg. l. 31 D. de hered. instit. Quæ Regula est: a qua excipiuntur quedam pertinet, d. quib. *id. l. § 6.**

16. Mulier prohiberi esse testis in Testamento, *d. §. 6. l. 16 §. 6. D. h. l.* etiam eo quod sit tempore petus *del. 8. Grass. §. testam. m. 3. Dan. Moser 4. §. 1. n. 6.* Potest verò esse testis in iudicio, *l. 18 D. de testib. de his resp. testis testimonium c. 1. n. 1. non habet habet verò de his acceduntque Cap. florum 1. epistola. D. veritatem rationem redd. d. l. P. habet *in l. 2. §. de h. l. n. 43. Hotom. 3. obs. 14. An H. remanproditus ad tel. amicum adhiberi possit, ex qualitate sexus inaccessibilis iudicandum l. repetendum 19 §. 1. ff. de testib. l. quoniam *in D. de p. n. 100. Fab. d. l. n. Opp. Mulier testam. non facere potest, quoniam* secus fuerit iure vetustissimo.**

mō, Gell. 6. *Nell. Attis. 7.*) l. 19 in pr. ff. de iust. leg. l. 3 C. ad l. 33. D. de vulg. et pup. sub l. 37. §. Titia. 6. D. de leg. 3. Ulp. in fragm. tit. 10. Ergo etiam testis esse in testamento. Resp. Non sequitur. Nam & ceterus testamentum facere potest, qui tamen testis esse nequit, quia ibi visus opus est. l. 9 C. de testam. Don. 6. com. 7. Mornac. in l. 14 C. de testib.

17. Prodigus, cui bonis est interdictum, non potest esse testis in Testamento, d. §. 6. Ratio redditur in l. 18. in fin. princ. ff. de i. quae testamento sustinem non habet. scilicet ob ne quatum suam. alioquin nec posset ea ratione filius ad testamentum adhiberi. Et hoc Accursius indicavit, cum testium integram frontem esse debere scripsit ex l. quatuor. l. 3. de testib.

18. Iulianus in d. §. 6. h. s. etiam excipit Improbos & Intestabiles. Parum accurate, quia non sunt sub regula, d. l. 18. §. 1. Superflua tamen non nocent, l. 94. D. de R. l. Fac. l. 64. in princ. ff. de leg. 3. ubi Africanus excipit Kalendarium, quae tamen exceptio necessaria non erat. Cujac. in l. 6. ad Affir. in ead. l. 64. Haeretici improbiore & pagani sunt etiam intestabiles l. pen. C. de haer. Haeret. eorum ceteri inter se testimonii dictionem habent, habent in contractu quoque & testamento orthodoxi, non contra orthodoxos in iudicio d. l. pen. N. 45. c. 1. Non semper igitur sequitur, Prohibetur esse testis in iudicio, Ergo & in testamento; quamvis ita argumentetur l. Cuius in l. 20. §. 5. ff. qui testam. fac. poss. Nec recte inferas, In testamento testis esse potest, Ergo & in iudicio. Denique & haec vitia si est illatio; Testis esse potest in iudicio, Ergo & in testamento. Exemplo sit mulier, de qua in l. 16.

19. Eam qui repetundarum damnata est, ad testamentum adhiberi posse, enstius, inquit, Ulpianus in l. 20. §. 5. D. de i. Subiecta ratio (quamvis in iudicio testis esse vetatur) motus est in iudicio, adhiberi non possit. Argumentum

enim est ex comparatione parium. Nam si in iudicio vetatur esse testis, ergo etiam in testamento, Vel potius ex Maiorem; Nam qui in iudicio a testimonio dictione arcentur, multo minus (quod in infamibus, damnatisque, nonneque in i. s. per se alias donec persona procedit, testamentis conficiendis testes adhiberi debent. Hotom. 1. obs. 21. Cujac. in d. l. 20. Don. 6. com. 7.

20. Ex §. 7. *test. h. s. l. 3. D. de off. praetor.* Doctores etiam ant. Regulam. Communi error fatiuntur. Eruditi vero nihil putant dici indignum. Alii sunt causae Ius Constituentes. in. *Inst. de iur. Nat. Gent. & Civ.* In §. 7 non ob communem hominum opinionem testamentum firmum habetur, sed quia Principes ex sua liberalitate, & ut Theophilus loquitur, *ex sua liberalitate* alius sustinuerunt. In l. 3 quod illa quae servo in praetura gesta erant, non reprobandur, non est causa, quod errore communis pro libero sit habitus, sed quia populus Romanus propter utilitatem publicam illa quae servus in praetura gesserat, valere decreverat. Govean. 1. ver. l. 6. Ant. Guilbert Constant. 1. qu. 1. ult. Robert 1. recept. l. 1. c. ult. Volteij. in Diatrib. de caus. ius constit. p. (mibi) 74. Breuch, 1. motus. 12. Perez. h. s. C. w. 10. In l. 3 in fin. D. de fupplendi leg. (Error ius facit) Paulus errorem vocat imperitiam testatoris, qui candelabrum argenteum in argento numerat, non in suppellectile, qui tamen error pro iure erit Cujac. 10. obs. 13. & in fest. Paul. sub 3. c. 6. Govean. d. loc.

21. In testibus non debet esse is qui in potestate testatoris est, §. in testib. 9 in pr. *Inst. h. s.* quod intelligendum de filiosum exheredato, non de filiosum. scripto herede, vel preterito. Non herede, ex ratione. l. nullus. 10. D. de testib. §. 10. h. s. Non preterito, quia preterito filii vitiat testamentum patr. 4 pr. *Inst. de exher. lib. l. 1. l. 27. D. de iust. rupt. iur. testam.* Vigil. h.

22. Filius Emancipatus potest esse testis in Testamento, arg. d. §. 9. Multo magis ergo

Testamentum inter liberos dictum, etiam ad matrem & reliquos adscendentes pertinet *al. l. 21. Nov. 107. c. 1.* Quod est Principi oblatum & actus iniquitatum valet perinde sine ulla testibus *l. 19 C. de testib.* Sed in testamento tempore peccati facto nihil remittitur, quam quod testes non cogantur eodem tempore convenire *l. 8 C. si secus in praxi Sand. l. q. tit. 1. def. 4.* quia sufficit testium numerus ad probandum necessarius. Testamentum ad pias causas moribus & jure Canonico inter privilegiata habetur *C. relatum extra de testam.* De jure Civili non liquet.

30. Q. An Testamentum patriæ inter liberos, minus solenne, imperfectum, valeat jure Testamenti, an vero tantum ab intestato succedat. Affirm prius, l. 21 §. *ex imperfectis*. l. 1. *G. de testam. arg. l. ult. C. fam. vtriusq.* Et hoc communis est Dd. sententia. Lañon. in d. l. 21. Forster l. *de heredit. quæ ab int. def. c.* 3. Diss. A. Fab. 35. *error. prag.* 3. Bach. 4. *incurs.* 4. Giphani. in l. *figurat.* 2. §. d. *s. fam. vtriusq.* Opp. d. l. ult. ibi, licet ab intestato liberi ad successionem veniant. Resp. conclusio loquendi genere ibi Constantinus inter. Verba illa non sunt referenda ad tres ante memoratas species, Testamentum, Codicillum, Epistolam, sed ad duas posteriores tantum. Bachov. ad Tract. vol. 2. Diss. 10. *ib. §. lit. H*

31. *Exatuo Nuncupatum testamentum Patris inter liberos priv. legiarum est.* l. 16. C. d. 1. *fam. erisf.* Boer *decif.* 140. Sand. 4. *Decif.* 1. *defin.* 7.

32. Non gaudet Pater hoc Privilegio, si inter Liberos Naturales, ex concubina susceptos disponere velit. *arg. d. Lib. juss. Nov. 107 in pref. Fach 4. contrav. f. Rittersch. decis. Nov. pag. 197. de seq.*

33. Testamentum Principi oblatum an valeat sine ulla testibus, vid. Myndingerum 6. obf. 19.

34. Testamentum secundum Consuetudinem loci factum, ubique exitum sortitur, etiam videlicet extra territorium, ubi forte

major solemnitas requiritur, vel jus Civile
observatur, arg. ff. D. de offi. l. i. c. de o-
mine. lo. Atque hæc est communis D. o-
pinio, teste Gaillo i. n. 123. Coler. de Pro-
scrip. excc. part. i. c. 3. n. 130. Sand. d. Decis.
1. de fin. 74. Diff. Cujac 14. n. 12. & con-
suet. 3. & 25. Ph. Matthei. ad l. 7. D. de
R. i. n. 10.

DISPUTATIO XVIII.

D E

*Testamento militari, & Personis,
qua testandi ius habent.*

T H E E

Multis Legum & Solennitatum obser-
vantia sunt exempti § 5 *l. si de bo-
red. m. p. l. 6 l. 11. l. 15. § 4 l. 29. m. p. l. si
dubius 37. D. h. t. l. in. C. ad l. 7. C. ad l.
Falc.* Testari possunt ex privilegio, sine so-
lennitatibus, propter similitudinem impor-
tantiæ, *prout l. si b. t. Arma enim magis,
quam jura scire intelliguntur l. ult. in pr. C.
de jur. delib.* ut de Romano annum in decem
menses tantum partiente scilicet, *ut Ovid. lib.
1. Fastor.*

Scilicet arma magni, quibus fidei Ramula
patet.

Cynoglossus flammatus Valenciennes major erat.

Inter armorum strepitum verba jura Civiliū
non exaudiuntur, aiebat C. Marius apud
Valer. Max. lib. 5, c. 1.

3. Quodlibet nuncio suprema militis voluntas invenitur, valet Testamentum ex voluntate ejus. *d. pr. l. 15. C. b. t. l. 42. D. de fidecom. lib.* Militis igitur testamentum in officium duci nequit *l. 27 § 2. D. de miss. testam. l. 9. C. test.* Quod non est correctum per *H. 115. c. 3.* Cujus constitutionis subiacent tantum Testamenta, quae sunt iura

communis, à paganis, qui *degenerati* Græci dicuntur. Alciat. *in l. 15. D. de vulg. & pupill. sub j. n. 24* Vigl. *ad d. prim. versis illis autem temporibus. n. 12.* & latius in §. *prim. Inst. de exher. lib. n. 3.* & 4. Petrz. *C. h. i. n. 12.* Don. *19. comm. 11.* Diff. *Dd. communiter*

3. Sunt tamen Leges nonnullæ, & Edicta Prætoris, quorum observatio Militibus in Testamentis remissa non est, ut Lex Alia Sentia, *l. 19. §. 1. D. h. t.* Lex Julia de fundo dotali *l. 16. D. eod.* Edictum Prætoris de conditione jurjurandi, *d. l. 29. §. 2.* Edictum de bonorum possessione intra centum dies agnoscenda, *l. 15. §. ult. D. h. t.* quibus addo duo SCta, Libonianum, *l. ult. D. de his que pro non script. hab.* & quod Capitozias Institutiones improbat, *l. 11. C. h. t.* Don. *6. epom. 28.* Merill. *8. obs. 35.*

4. Milites gaudent illò Privilegiò, Cum in expeditionibus sunt occupati. *d. prim. l. e.* cum non solum sunt in prociectu, in acie, verum etiam cum degunt in castris, §. 3. *Inst. h. t.* in fossato (aux trenches) *l. 3. §. 4. D. de re milit. Cujac. consulti. 4. Sand. 4. dist. 1. Fris. 1. defm. 15.* Eos tamen qui in limitaneis prædiis agunt, subitis hostium incurfionibus quotidie intentos jure militari gaudere non immo colligis alioqui nihil interesset inter militem & paganum, qui in hostico deprehensus testari potest jure militari *l. un. vers. annes. q. 1. ff. de ben. poss. ex testam. mil.* Opp. In Castris orbis Romani eadem testandi solennitas servatur, quæ in Civitatibus, *l. 1. & ab antiquo 31. in pr. C. de testam.* Resp. Castra ibi sunt loca munita, quæ Civitatibus & oppidis sunt minora *vid. l. 17. in fin. D. de excus. tut.* Alia sunt castra, ubi milites tentoria figunt. Navarchos & Trierarchas classium & remiges, jure militari testari posse, nulla dubitatio est, *l. un. §. 1. D. de ben. poss. ex testam. mil.* Sunt etiam & nautica castra, ut Servius Honoratus *tit. ad 111. Alciat.*

5. Ut militis voluntas vim testamenti habeat, constare oportet, ipsum testamentum

facere voluisse. Lubricum lingue in periculum trahendum non est. Non omnia verba sunt obligatoria, §. 1. *Inst. h. t.* Alciat. *2. parerg. 12.* Cujac. *consulti. 26.* Qui promissa in freita, susceptor si ad agio, dicunt Itali.

6. Solus & mortuus miles testamentum facere potest, ex privilegio militari, §. 2. *Inst. h. t.* Atqui vix est, ut in ista numeros, i. e. vexillationes recipiat. Non enim potest sacramentum præstare, non denunciare testatam militarem, nec Classicum audire, nimirum, intelligendes qui casu dum militat surdus & mutus est factus. vid. Vigl. *Zurchem. in d. §. 2.*

7. Quod in castris testamentum fecit miles, post missionem intra annum tantum valet, §. 3. *h. t.* Id ad Duces exercitus, ad Tribunos Cohortium, aut legionum vel præfectos alix non pertinet. Statim atque hi successorem acceperunt, testamentum jure militari vltiere desinit, nec valet intra annum post successorem, *l. 21. D. h. t.* E- quidem, si verba Constitutionis spectemus, ea sanè non pertinet ad Duces exercitus, ad præfectos legionum, sed si mentem & sententiam, hoc quoque privilegium ad eos pertinere dicendum, *arg. d. l. 1. l. 2. D. de his qui test. instam. l. 4. C. h. t.* Cujac. *tract. 4. ad Afric. in exple. d. l. 12.* Confer *l. 10. D. de his qui test. inst. jure l. 1. §. in. d. D. ad SC. Therpill.*

8. Testamentum quod quis fecit ante militiam, & miles factus aliquid modò declaravit valere velle, valet jure militari, §. 4. *Inst. h. t.* Sed D. Pius rescriptit, ut valeat jure militari, satis esse, si militis voluntas contraria non sit, *l. 15. §. 2. D. h. t.* Hoc jus posterus Institutionibus fuerat inferendum. Aliter Vigl. *Bachov. b. Donell. 6. comm. 28.*

9. Testamentum Patris, militis sit quidem irritum arrogatione, vel emancipatione, sed valet quasi ex novè militis voluntate, §. *prim. Inst. h. t.* quo de nostra commodius ad cū quib. modis testamenti infra.

10. Milites Togati & Honorati, quos Equites auratos vocat, testamentum facere

ferri. Et l. m. inf. §. de bon. poss. ex test. mil. militem ut esse, quantum in numerum non sit, id est, non in certa cohorte, ut si quis sit exemptus inque aliam necum translatum. Nota corruptum militum institutum, in paucis tribus cohortibus creatum. Rectius Augustinus Imperator, de quo Spartianus. Nullum tribunum nisi plena barba fecit, aut cum atavis, quo prudentia et annis tribuatur vobis impleveret, ut, ut constitutum de Vespis in Probo meminit. Poterant scilicet impuberes habere majores natu vicarios, adjuutores, consiliarios. Sed de his Marius apud Sallustium audiendus, Sumas aliquam ex populo mentem effusit, quem vos imperare jussistis, in filium perierem abum querat &c. Cujac. 17 obs. 36. Cora. lib. 5. mis. 122.

16 Furiosus & mente capto, quod tempore tales sunt, testari non possunt, d. §. 1. furiosum 9. C. qui testam. fac. poss. l. 2. D. de inst. testam. §. 1. Inst. de populi subdit. Sed id temporis quod furiosus habet quasi iudicis, recte testatur d. l. 9. inter furiosum autem & mente captum hoc interest. Furiosus ad omnia mentis lumine caret, mente capto non usqueque, sed ex parte tantum mentis errore ducitur Cic. 1. Tuscul. ad fragmentum XII tab. si furiosus exstiterit Aulo Vigli. & Alciat. 2. Parerg. 16. Sand. 2. De test. 1. defu. 11.

17 Surdus & mutus non semper testamentum facere possunt §. 3. Inst. quid non est perm. §. fac. testam. l. de surd. 10. C. qui testam. fac. poss. D. 11. in Emblematis Tribus p. 109. & seq.

18 Coccus potest, neglectis formis l. 8. C. qui testam. fac. poss. testari inter liberos, citra solennitatem, secundum l. 11. §. 1. C. de solenn. Sand. 4. de test. 1. defu. 8.

19 Huiusmodi potius testamentum quod apud hostes fecit, non valet, §. ult. Inst. d. l. 1. §. 8. D. qui testam. fac. poss. ex ratione l. 3. §. 1. D. de l. S. Hoc inter Christianus, & in Civilibus dissolutionibus locum non habet, l. 21. §. ult. D. de capere. & postum. rev. Al-

ciat. in l. hostes. 118. D. de l. S. Sand. 4. de test. 1. defu. 2.

20 Capiti damnati testamenti sectionem non habent, l. 8. §. 4. D. qui testam. fac. poss. sed quaeritur, An, postquam Iustinianus bona damnatorum publicari vetuit N. 134. c. ult. videatur eadem etiam testamenti sectionem concessisse? Neg. Iustinianus non tam consulere voluit damnatis, ut his bona & iura restituerentur, quam descendentibus & ascendentibus legitimam conservare successioem. Opp. Damnati hodie non amittunt libertatem N. 124. §. 8. Ergo, Resp. Attamen civitatem amittunt, quod sufficit ad negandam testamenti sectionem. Opp. Damnati hodie habent heredes Legitimos, d. N. 134. Ergo & Testamentarius, Resp. Neg. consequentia. Non est novum, heredem quem habere legitimum nec tamen testamentarium l. pro. C. qui testam. fac. poss. Ubi filius in peculio adventitio negatur habere testamentarium heredem, qui tamen hodie habet legitimum. Nov. 122. c. 2. Rursus testamentarium quis heredem habere potest, qui non habet legitimum. Sic filius in peculio castrensis testamento heredem facere potest, nec tamen habebat olim legitimum. Pater enim bona filium militis occupabat non iure heredi, sed vi patris potestatis. 2. §. de test. pecul. Cujac. in d. l. 8. Bachov. in not. ad parat. 11. §. ult. qui testam. fac. poss. n. 13. Petre. in C. cod. Dn. Matth. com. de crimine. p. 149. Diss. Wesenbec. d. 1.

DISPUTATIO XIX.

D E

*Liberis heredibus instituendis
vel exheredandis.*

T H E S. I.

Inter cetera, quæ ad ordinanda Testa-
menta desiderantur, principale jus est,
de liberis heredibus instituendis, vel exhe-
redandis, *Inter cetera*. 30. *D. de liber. &
posthum. hered. instit.*

2. Nam Suis præteritis, testamentum est
inutile, *d. l. inter cetera*. 30. *provis. inst. l. 1*
est nullius momenti, *l. 1. D. de inst. rupt. irr.
testam.* ipsò jure evititur, & nullum
dicitur *l. maximum vitium*. 4. *C. de lib. præ-
ter.* Vigl. *ad d. pr. n. 4. in fin.* Cont. 2. *subf.
jur. l. 1. c. 14.* nec legata vel fideicommissa
in eo relicta debentur, *l. filii*. 17. *D. d. 1. de
inst. rupt. irr. testam.* quod an correctum sit
per *N. 115. c. 3. Auth. ex causa* *C. d. 1. de
lib. præter.* ubi traditur, ex causa Præteriti-
onis, vel exheredationis, solam heredis in-
stitutionem vitari? Nego. Alciat. 4. *parerg.*
9. Cujac. *in d. l. 17 Anton. Fab. 20. error.
pragmat.* 4. Perez *in C. de liber. præter.* n. 8.
Dixi *in Errorib. Iterarum. possi. nov.* Diss.
D. de communib. quæ sequuntur Dazr. *in tit.
D. de inst. rupt. testam.* c. 2. *in fin.* Clarus §.
testamentum. q. 51. Donellus 6. *comm.* 13.
Giphanus, *in d. Auth. non licet.* Wesembec.
in par. D. l. 1. Bronch. 3. astu. 9.

3. Nec interest, utrum pater, qui libe-
ros præterit, sciverit, se liberos habere, an
ignoraverit. neutro in casu legata debentur,
ad l. Diss. Donell. in d. c. Auth. n. 9. Giphan.
in ead. Auth. p. 72. *& seq. Gail. 2. obs.* 113.
n. 1. *& seq. C. c. 134.* Idem juris est, filio,
superfite patre, mortuò, *l. 7. D. de lib. &
post. her.* ubi Cujac. Perez. *d. 1. c. m. 7.*

4. Quid, si filius præteritus, supervixe-
rit patri, & tale Testamentum approbave-
rit? Voluntas Testatoris ex bono & equo

tuebitur, inquit Papinianus *in d. l. filii*. Ex-
tranei heredes scripti petere possunt bono-
rum possessionem secundum tabulas, sed
sine re, si proximi agnati jure suo utantur,
hereditatem ab intestato vindicaturi. Quid
autem si fratres instituti, omnia causa testa-
menti, (singe, multa legata esse relicta) ab
intestato velint succedere, eò quod unus fra-
tre præterito testamentum sit nullum? Non
sunt audiendi, *d. l. 17.* ubi perinde frater
præteritus habetur, ac si in rerum natura
non esset Alci. 3. *paradox. 5.* Vigl. *in d. prout.*
Bachov. *ad §. 6. inst. quib. mod. testam.
refuso*

5. An Filii præteritus, qui vivò patre,
Legitimum accepit, Testamentum dicere
possit nullum? Aff. *d. l. filii arg. l. si quando.*
35. §. *illud*. 1. *C. de inst. testam.* Carol. Mo-
lin. *in addit. ad Alexand. consil.* 180. Mynd.
6. *obs.* 62. *in fin.* contra communem Dd.
Scholam. Ceterum, est casus, quo filios
præteritos, Testamentum non est ipso jure
nullum *l. 12 §. 1 D. de bon. poss. contr. tabb.*
Vigl. Bachov. *ad §. 7. inst. quib. mod. testam.
infirm. und. dist.* 22. *th.* 11.

6. Et jure Prætorio valent testamenti ta-
bulæ, quæ septem testium signis sunt signa-
tæ, etiam si Suis in eas sit præteritus. Sed re-
scinduntur bonorum possessione contra tabu-
las, §. 12. *Inst. de heredi. quæ ab int. deser.*
Vigl. *in pr. inst. b. r. n. 40.* Cont. 2. *subf. l. 1.*
14. Contra Alciatum *in l. 2. C. de bon. poss.
c. tab. n. 40.* *& seq. A. Fabrum dec.* 13. *er-
ror. pragmat.* 3 quorum sententia est, jure quo-
que prætorio hoc testamentum esse nullum,
per *l. 1. §. ult. D. mod. liber. Filios. præterito,*
jura prætoris succedunt ab intestato. Resp. Et-
iam si Prætor liberos ab intestato admittat,
hoc tamen non impedit quo minus scriptis
heredibus det bonorum possessionem secun-
dum tabulas, cum hoc effectu, ut si liberi
acquiescant nec utantur suo jure vel defici-
ant, illa bonorum possessio fiat cum re &
plenum jus tribuat *l. 17. D. de inst. rupt. irr.
testam.* Sed si liberi suum jus exerceant ha-

bent vel bonorum possessionem contra tabu-
las l. 2. ff. de her. p. fec. tab. quod fortis ar-
gumento est testamentum iure Prætorio va-
lere) etiam ad præfatos l. 1. §. ult. quam
Prætor accomodat hypothecis iusticiariis
et usque custodie minister est l. 12. §. 1. ff.
de her. p. fec. tab. l. 1. §. 6. Inst. quæ mod-
testam. intro. v. 2. in fu.

7. Uterum Testamentum, in quo Sui est praeferentia, virtute Clausulae Codicillaria fulinetur, Gal. 1. *et* 114 = 3. Atque 12 ex facti incidente Suprema huius Prov. de x. Curia iudicavit, teste Sando, 4. *Dist.* For. 4. *de* 10.

8. *Sicut jure Civili dicitur præteritus, licet legatum ei sit relictum. nam eo non obstat, testamentum ipso se evertit, vel per bonum possessionem contra tabulas infirmare potest. l. in tam. 17. §. 12. D. ad SC Trebel. Quod autem in Pandectis legitur, valuisse testamentum ipso jure, in quibus sit in h. præter legatū relictum fuit, l. quæsiunt. 4. D. ubi pup. 2. edas deb. hoc sic intelligendum, ut scilicet exheredatio interveniret neque enim illi negatur, de cum testamento non valeat ipso jure, maxime in suo, necesse est, ut intelligatur, omnia testamentis tunc locum a intervenire. Vrgit ad §. ult. bull. de novis testam. Bachovius ibid. sup. præfatus. Nihil*

lam esse, sed eo casu infantem à quereis non
repela. Quod negat Imperator in d. l. 33
infantem sentite, ut iudic. o. & intellectu
accipiendum est, ut in l. 33 p. 1. ff. de acqui-
siti. et prius in l. si quidam p. 1. sec. Vigl. b.
& Cujac in reus. silem. ad ea. 1.

10. Posthumæ hereditatis inter ceteros, *nigilominus*, exheredari poterant, cum adjectione tamen legati d. §. 1. Superfluit verò, sine adjectione legati *præ* h. r. Diversificatio est, quia posthumus facile præsumetur tur per nobi rationem præteriti, si nisi ipsi relicti esset, quæ præsumptio in extantibus & jam natus liberis haud petinde cadit. Ulpianus in §. 4. m. d. 43 §. 14. Gay. lib. 2. inf. tit. 3. Posthumus inter cujuscunque gradus, cum quoque nominatum erant exheredandi, d. §. 1. quæ differentia inter posthumus & posthumos indicatur in l. 34. D. de lib. & post. her. test. Cujac. 11. obs. 27. Et tamen Nepotes inter ceteros exheredari licuit, d. *princeps*. Cur tam variè? vid. Vigl. Bachov. l. 2. Ex Constitutione Justiniani posthumus cujuscunque sexus nominatus sunt exheredamus, d. l. maximum 2. m. d. 4. §. sed licet quidem 2. et 3. §. 1. 2. §. 1. ad quem l. & §. inflexa est l. 3. in prout D. de inst. rupt. testam. D. 11. in Emblem. Tribon. p. 98 & Soc.

11. Posthumus in alterum casum, vel
joris antiqui, vel Leg. Vellejæ institutus,
eod casu qui omnisus est, si nascitur, testamen-
tum rumpit omnino *l. omnissus test.* 10 D.
h. t. e. Is qui in utero est, non institutus,
si post mortem nascitur, nec rumpit testamen-
tum, si nascitur vivō testatore. Non rum-
pit hodie *l. ut. C. de posth. hered. in d. Cujas*
in d. l. 10 C. de test. ad African. in epist.
L. 7. D. de hered. insti. Fe. Raguell. in d.
l. ut.

12. Exformu's Gallo Aquila instituitur
nepos, post mort. m. av. fons natus, pro-
mota nobis, / Gallo ap. m. p. D. h. t. ubi
quoniam. An frons instituitur his verus
Gallo Aquila. Si frons m. m. p. t. decedat?
Nep. instituitur m. p. t. quoniam. /

communiter; quod sequitur Suprema Curia. Sand. 4. *De off. 2. de fin. 2.* Non est igitur correctus §. ult. *Inst. h. n. 1* Sed eodem casu adhuc locus est centumviri iuricio, quod dicitur in *l. ult. C. de petis. her.* id est, querela inofficiosa. Opp. Nov. 115. c. 3. in pr. Præsentio matris vel avi materis est contra legem, *d. N. 115* Ergo testamentum non rescindit, sed ipso jure nullum reddit. *arg. l. 5 C. de off. Resp.* Quod est contra Leges est ipso jure nullum, nisi lex ipsa nudum præscribat quod id rescindatur. Iustinianus autem jubet testamentum si id infirmari vel, ut veteris interpres, evacuati *d. Nov. 115 c. 3. in fin.* quod non fieret, si ipso jure nullum esset. Quod igitur Imperator in *d. cap. 3. Non licere*, ait, *matris vel avo materno præterire liberos*, ratione effectus accipiendum; non ita licere, quin jus sit ut ad testamentum convertere querela inofficiosa.

DISPUTATIO XX.

DE

Hereditibus Instituentis.

THESE I.

BASIS ac fundamentum Testamenti est Heredis institutio *l. 1. in pr. D. h. n. 1.* quaeritur, 19. *D. de testam. inst. §. ante heredis. 24. Inst. de legat.*

2. Estque duplex, Necessaria, vel Voluntaria. Necessaria est liberorum, *l. inter cetera. 30. D. de liber. & post. hered. Inst. l. 7 in pr. de bon. donat. l. maximeque videtur 4. C. de lib. præter Epistol. Paul. ad Galat. 4. vers. 7* Si filium, ergo liberis. Voluntaria est extraneorum, *ut. D. C. & Inst. de hered. inst.*

3. Hæc tractatio tribus absolvitur capitulis 1. qui heredes institui possunt? 2. quibus ex partibus? 3. qua forma?

4. Heredes instituere permissum est, tam

servos quam liberos *procur. Inst. h. n. 1.* Est enim ibi hylerologia, frequens & obvia in libris juris nostri *l. 5. D. de ver. test. l. 1. l. 8. D. de V. S. l. 7. §. 8. D. de pact. l. 3. D. de drovis. & semp. præscript. l. 3. §. 2. D. de incend. rum. & naufr. l. 2. §. 25. D. pro emp. Cujac. 2. obs. 5. in fin. Forster. 2. ver. quotid. 10. Ludov. Char. ad d. l. 2.*

5. Multi tamen sunt liberi homines qui heredes institui nequeunt, ut improbi & intestabiles, ut filii eorum, qui rei sunt læsæ majestatis, ut deportati & peregrini *l. 18 §. 2. D. quo testam. fac. post. l. 5 C. ad l. Inst. majest. l. 1. C. h. n. junct. l. 7. in pr. D. de capt. & postum. rev. Vigl. Zurich. ad princ. Inst. h. n. item 6.*

6. Deportato de facto herede instituto, hereditas in ea causa est, in qua esset, si institutus non fuisset. Sand. ad Fiscum non devolvitur hereditas *d. l. 1. Opp. l. 12. D. de lib. que ut indign. Resp.* Indignus & incapax (quorum numero est deportatus) differunt. Opp. *l. 7. D. de leg. 3. Resp.* Non sequitur: Fideicommissum vel hereditas relicta servo deportati (cui forte servus post deportationem, aliquo modo, jure gentium quæritus est) acquiritur fisco. E & hereditas dolata deportato, quoniam ille servus per omnia deportati non est, sed filius, *l. 1. C. de bon. præter. junct. l. 12. §. 5 D. mandar.* Cujus bona publicata sunt, si quæ postea acquirit, sibi acquirit *d. l. 22 §. 5.* Excipendus videtur deportatus, cujus etiam post publicationem acquisita bona fisco vindicantur, *d. l. 2. Don. 6 error 17. Branch 4. misser. 19.* A milite autem deportatus heres institui potest, *l. nequa. 33. §. 2. D. de testam. inst.*

7. Princeps non potest institui litis causa, §. ult. *Inst. quib. mod. testam. instum.* Ratio redditur in *pr. D. h. n.* quia invidiosum est principi, & calumniæ materiam præbet. Litis, inquam, causa, id est, judicii mutandi causa, ut durius & potentius opponatur adversarius. Opp. *l. 8. §. 3 ff. de adon. jud. mut. c.* Qui potentius litis causa instituit

fituit heredem aut legat ei non incidit in Edictum illud Prætoris, impone hoc. fert Resp. Placuit excepti Imperatorem, quem lita causa heredem institui Principes ipsi invidiosum rati sunt. Periculolum est scribere in illis quæ possunt præsumere, ut de Augustinus aiebat Pollio apud Macrobi in Saturnal. Laudandus est Pertinax Imperator, qui hereditatem, lita causâ sibi delatam cernere noluit, d. § ult. Longè diversa mente fuit Domitianus, teste Suetonio.

8. Mancipium, Collegium, Universitas militum nequeunt, præterquam à libertis suis & per fideicommissum Ulp. in *Fragm. ut as § 5*. Sed hodie, quibusque constitutionibus, & quoadcunque primum ad effectum sit, certe constat, Ecclesias, Civitates, & Collegia licita institui posse, l. 1. C. de Sacros. Eccles. l. 12. C. de h. Quamvis de mente hæc constitutionem ad inductum videri possit, l. 6 §. 4. D. ad SC. Trebell. Perce. h. 1. C. m. g. Confer l. cum Senat. 10. D. de reb. mil.

9. Licita sunt Collegia Judæorum, quos vetus Christianorum Ecclesia non rejecit quos Deus Opt. Max. præ cæteris, diebus extremis, ad gloriam causæ est, nec enim Donatistes suis revocat ad Rom. 11. vers. 29. *justi vers. 28. & 23. Augustin. lib. 4. & 13. de civit. Do. P. Martyr à locis commun. c. 4. p. 206 & seq. vid. l. 15 §. jam autem. 6. D. de inoff. test. l. 3. §. ult. D. de Test. l. circumvidere. 11. D. ad l. Corn. de scar. Nec tamen hereditates, imò nec legata quidem Judæis relinquæ possunt l. 1. C. de Ind. & reb. Cujacius 7. obs. 39. Bodin. lib. 3. de Rep. p. 518.*

10. Lege Papia exilibus, nobi ex civium Romanorum Testamentis capere non poterant solidum Tertullian. in lib. de monogamia. *Aliud est, si & apud Christianos legibus talis agi credatur, & casti man. calibus & alijs qui respiciunt Dei servum capere non posse. Sed hæc pena sublata est, l. 1. C. de inoff. test. reb. & reb.*

11. An Heretici institui possunt? Distinct. cap. vergentis 10. de heretic. Auth. credentes, & Auth. Gaxares. C. ord. arg. l. 4. l. 5. C. ord. N. 115 c. 3. Buch. in not. ad Thom. vol. 2. Diss. 11. et l. 1. l. 2.

12. Dominus adulteris accusatus, prohibetur ante sententiam manumittere servum, hoc crimine maculatum, *Imper. item vi pag. xxix. l. 48 §. 1. D. de s. ex ratione l. prosequit. 2. in pr. D. qui & à quib. manum. lib. Ergo nec eundem cum inierit heredem instituere potest, d. pr. Inst. h. 1.*

13. Verticulo nam ipse aliquatus §. 1. h. 1. obdare videtur Regula, unis Libertatem servo heredi cillituro non recte adimi, l. 13. §. 1. D. de lib. & posthum. hered. Resp. Hæc regula procedit in adeptione expressa, & eo casu quo in eadem causa servus permanet. Nam si alienatus fuerit, ut que latendum, iuralem esse libertatis dationem. Cæterum, si prior Dominus servum redimat, libertas & institutio quasi reviviscit & servus efficietur hæres necessarius, Cujacius 17. obs. 38. Vigl. Barb. h.

14. Et unum hominem, & plures usque in infinitum quæquæ heredes velint, facere licet, §. 4. h. 1. quod civititer est accipendum. Numerus infinitus ponitur pro magno, confer l. 7 §. 1. *quod l. 1. §. 1. D. ad lib. repet.* Et qui magistratum gerit, capere licet munera in infinitum, à cognatis & uxore *ad. l. in infinitum 1. e non expressa certa quantitate. nam: inmensa & immodica munera inter conjuges sunt prohibita l. 3. §. 8. D. de donat. int. vir. & ux. Cujac. 6. obs. 18. Pac 7. aut. 68.*

15. Si ex semine fuerit aliquis solus institutus heres, aliter semine eundem accrescit §. 5. Inst. h. 1. qui paganus pro parte testatus, pro parte intestatus decedere nequit, l. 7 D. de R. l. Pac 3. aut. 15. An autem testator illam accretionem prohibere potest? Nego, arg. l. 55. D. de leg. 1. *quod l. 1. l. 74. D. de l. Baldus lib. 2. Institutionum sui pag. 76. Diss. Bartolus, eumque secutus Brachonius, a.*

ausert, & sibi contrarium erum. ad d. l. 7 de h. l. Corf. 3. in agatione ult. per l. 9. §. 13 D. h. l. ibi. si unde voluntas patris non, man. sibi sibi non re agatur Resp Sensus horum verborum est. nisi appareat, testatorum voluntatem suam fuisse, ut ex ipsis partibus heredes essent ex quibus in fundo Corniano scripti fuissent, unus scilicet ex alio, aliter ex triente licet enim ceteris non possit testator, quin tota hereditas potestatur, hoc tamen statuere potest, ut non equaliter inter se dividant hereditatem

16. Sunt quædam tueantur sententiam, quod heres nam quam testator ei accrescere prohibuit, restituere cogatur hereditibus ab intestato venturum, per modum fides committitur. *arg. §. 3. Inst. quod mod. testam. in fin. Viglius in d. §. 5. num. 8. Bachov. ibi*

17. Accidit interdum, ut pagano succedatur partim ex testamento, partim ab intestato. Sic pro parte testamentum quandoque expugnatur. *Querel. inst. testamenti l. 1. §. 12 D. de test. l. 1. in N. 115 & 1 in fin. l. 12. §. ult. D. de vulg. & pup. subf. Wesenb. in par. D. de test. de inst. in fin.*

18. Nihil pro parte testatus, & pro parte intestatus decedere potest. *l. 5. §. 1. D. de instum. inst. adeoque etiam ad certum tempus, & ex certo tempore heredem instituere potest. l. 1. §. 4. D. eod. Et si accrescendi in testamento multa cessat. l. 1. §. 1. D. eod. Opp. l. 3. C. eod. ubi duobus heredibus æquale instituitur, a tertio ex uncia, altero ex sextante, scriptum est, totam hereditatem ad illos duos pertinere. Resp Sic est quando ex partibus aliis heredem instituit, nam & ipse tunc integrum alium in sua parte comprehensibile videtur §. 5. Inst. de hered. inst. Secus, si ex rebus certis veluti ex fundo; nam res certa & partes ius sibi invicem opposuimus l. 13. §. 1. ff. de hered. inst. Cuj. ad l. 9. §. 12. eod. cas. Vigl. n. 5. Bachov. n. 1. plenius A. Perizonius h. l. C. n. 9.*

19. Si pars aliqua hereditatis exsuperet, & excedat altem, illa pro rata omnibus decreuit, §. 7. Inst. h. l. in fin. & ex diversis. l. 13. §. 4. l. 78. §. penult. D. eod. Obijciunt l. 13. C. de legat. ubi dicitur, duobus heredibus institutis altero ex remisse altero ex alio, fieri debere duos semiles. Resp. Justinianus hac l. 13. derogavit hactenus juris veteri Pandectarum. Vigl. Mart. Bachov. h. Baldum. lib. 2. Instum. Nicolaus de Passeribus p. 677. conclusionem. Si videtur agnoscere Antinomiam. De vera conclusionem errata, inquit, sed ex bono habere, quod in medium afferam.

20. Qui dupondio explet sine parte hereditatus, recte vocari dicitur in alium altem sed re ad altem forenssem evocatur, accipit tridentem l. 17. §. ult. D. h. l. Duar. 2. Instum. 36 Bach. ad §. 8. Inst. h. l. Contra Notomannum, qui 8. Inst. 1. in d. l. 17. pro, tridentem, legit, tressem, id est, tripondum.

21. Extraneus sub omni conditione institui potest §. 9. Inst. h. l. Sub condit. i. e. inquam, Potestativa (quæ dicuntur promittens, l. 11. §. 1. D. de C. & D. vel Casuali, (iusta, non promittens, eod. l. 11.) vel Mixta, quæ vocatur. L. 11. §. 1. C. de condic. toll. l. 1. alio C. de heres. seru. heres. instum.

22. Filius non nisi sub conditione Potestativa institui potest. Filii vero, nemque nepotes ex his, etiam si hi ad conditionem suorum redigantur, sub omni conditione institui possunt, l. 4. l. 6. §. 1. D. h. l. 3. 7. Gl. eod. l. 1. §. 8. D. de test. & legat. heres. Quod tamen distinet sublatum est per l. 4. C. de lib. præter. Cujac. in l. 1. C. de lib. præter. heres. Instum. Giphani. in l. 4. C. de instum. & subf. Perer. eod. cas. n. 7.

23. Heres, pure institutus, si sub conditione aliterum instituitur, pars institutus intelligitur. l. 17. §. ult. ff. de. D. h. l. Nec obstat l. 1. non ad ea §. D. de C. & D. Loquitur enim de legatis, a quibus hereditas differt. Hæc enim tacite non adstant, &

cus ac legatus l. 9. ff. de adim. leg. Cujac. in d. l. 27. Branch 3. annis 30.

24. Ex certo tempore & die heres non recte instituitur, & si instituitur, tamen tempus pro non adiecto habetur, §. 9. Inst. h. l. Don. 6. c. cum. 18 Branch 3. annis 31.

25. Impossibilis conditio non valet heredis institutioni, sed pro non scripta habetur, §. 10. Inst. h. l. Nec interest, utrum naturalis sit factio conditio sit impossibilis, an iure quæ conditio dicatur turpis. Utrobique heres consequitur hereditatem Opp. l. 4. §. 1. ff. de Statulib. Non sit liber, cui libertas relicta est, sub conditione si hæredi mulieres dederit. Resp. Hæc conditio dandi mulieres non est vere sed pene impossibilis & perniciosa. Mulier, id est, vices quinquages centena in iura Phil. p. p. corum.

26. Inter conditionem factam & iure impossibilem hoc interest. Prior conditio pro non scripta habetur. Posterior remittitur, l. 9. D. de condit. instit. l. 20. D. de C. & D.

27. Filios sub turpi conditione herede scripto, testamentum est nullum, l. 15. D. de i. de condit. instit. quæ illa conditio habetur pro non potestativa, quæ testamentum facit esse nul. am. d. l. 15. Bach. in not. ad par. Hysius. red.

28. Hæc institutio, Filius meus impiissimus, male de me meritis, heres esto. vel, Filius meus Asinus ad lyram (ut est apud Varro nem, Gell. 3. Noct. Attic. 4. 16) heres esto, valet l. 48. §. 1. D. h. l. Non adversatur l. 9. §. 8. D. ad D. distinguendam eam. Maledictum heredis institutio non contumelie causam adiectam tam vitiat, d. l. 9. §. 4. locus si demonstretur vel monendi causa d. l. 48. §. 1. Don. 6. cum. 19. Durr ad D. h. l. c. 4. Pac. §. annis 90 Branch 2. iuss. 20.

29. Condicio perplexa, quæ scilicet, ut ex totum res non possit invenire, Institutioni heredis nocet l. 16. D. de condit. instit. Vigl. ad §. 10. h. l. 18 Bachov ibid. n. 2.

30. In §. ult. Inst. h. l. pro, peregrinantes, in manuscriptis codicib. legitur, peregrinantes,

teste Cujacio & Hotomann. ibid. qui (ut & H. Gratius Flor. Hispan. ad Inst. l. 9. p. 90.) pro consentiente etiam allegat Theophrastum. Male. Ita enim habet Theophrastus, in hæc Alogism. id est peregre degentem Bachov. ad d. §. ult.

DISPUTATIO XXI.

D E

Substitutionibus.

T H E S. I.

HEREDIS INSTITUTIO vel est Institutio in specie sic dicta, vel Substitutio.

1. De Institutione in specie sic dicta actum superiore disputatione. Substitutio est institutio, facta in gradu secundo, tertio, vel ulteriore.

3. Substitutio facienda est in Testamento, non in Codicillis, pr. Inst. de vulg. subst. §. 1. Inst. de iur. Codicill. l. 6. cap. D. ead. Attamen in Codicillis facta cum directo non valet, an saltem in vim Fideicommissi sustinetur? N. arg. d. l. 6. Vaud. 2. Par. quest. 12. Speciale est in substitutis one pupillari, quæ directio in Codicillis facta flectitur in vim fideicommissi, l. Scævola. 76. D. ad Sc. Trebell. Vigl. h. n. 4. Cujac. 11. obs. 25. Aliter Gi-phanius in l. priores 8. C. de imp. & al. subst. ex sententia Duaren.

4. Differt substitutio à iure accrescendi. Heres non transmittit ius substitutionis id heredem suum transfert vero ius accrescendi, l. 9. D. de suis & legit. hered. l. 59. D. de acquit. hered. Vigl. ad §. 2. Inst. de vulg. subst. Cujac. 12. obs. 11. ubi reddit diversitatis rationem.

5. Substitutio duplex est: Vulgaris & Pupillaris. Plures non agnoscimus substitutionis species Substitutio reciproca, (quam vulgo inepte vocant *hered. quædam*) non est propria substitutionis species, sed tantum qualitas quædam, & cæterarum substitutio-

nam adjecto: sic enim aliquando vulgariter, aliquando pupillari recte nomen aliqui substituantur. Opp. l. 4 § 1 D. h. r. Dicitur tertium genus substitutionis. Resp. non alia ratione quam qua formulam habet differentiam a vulgaris & pupillari. Formulam si in specie, multa sunt genera substitutionis: si successione, duo tantum. Cujus in part. D. h. r. Vigl. in § 1 *Inst. de vulg. substit.* in § 1. Cuius in l. *namantata* C. d. r. Compendiosam quoque substitutionem in his tel eius probant ex d. l. 8. Nam *compendio* i. e. compendio utitur ne sit substitutus, quae plura tempora, pluriusque aetates continet, hoc modo, *si ante sit, & post illud defunctus, alio heres esto*, quomodo miles ex privilegio substituit filio impuberi ultra p. beatrem. Cuius in l. *var. jur. de l. c. 2*. Cuius in l. *de l. 1*. D. in l. *comen* 13. Cuius in l. *1* § 1. Diff. *de communitate, essus secutus* Vacantius 4. *de delictis*, 62.

6. Substitutio vulgaris fit in casum primum, d. l. 8. C. *de impub. & al. substit.* i. e. in casum non existentis heredis. l. 45 D. *vulg. & pup. substit.* Pupillari i. e. in casum secundum, d. l. 8. i. e. constitutus mortis in substitutione exprimitur. Contes Cuius actionem pupillari, D. h. r. ubi *Casum primum* definit, eo non delata & non acquisita aetate. Atque, nam substitutio vulgaris locum habet in primum casum, etiam cum hereditas delata non est. Ut si in testamento nominatur heres, quo casu non iam locum habet, ut o. m. ius cadit, sed substitutus admittitur, utique hereditas necdum sit deuta, quae vivoteftatore nulla est: l. 1. *ff. de hered. vel a l. 1*. *Yema* l. 1. *in § 1* *prose* *vul. & C. de caduc. test.* Minus recte ab eod. dicitur secundum casum, *hereditas delata & acquisita*. Finge enim, patrem exheredatam non solum esse. Si filius intra pubertatem decesserit, substitutus non vocatur in secundum casum, l. *sed h. 10. § 4. D. h. r.* & tamen hereditas filio nec delata, nec acquisita t. Menli 7. *de l. 9*.

7. Quatenus testator heredes dilectis ins-

tituendo, eorum etiam dilectis intelligitur substituendo, §. 2. *Inst. d. 1* libi, *aut videtur in substitutione partes d. h. r.* Nempe, si substitutus factus sit nominibus herodum appellativis, sicut i nominibus propriis. Tunc enim dixit, heres statim fiet in partes viriles, sive aquales, l. 124 D. *de leg. 1* arg. l. 8 § 1. D. *de statub.* l. 37. D. *de Aquil. serv.* Vigl. ad d. § 2. Perez in d. l. C. 5.

8. Substitutus substituto censetur etiam substitutus in tutore, § 1 *Inst. d. vulg. substit.* ex ratione l. 7 D. *de R. l. N* huius obstat i qua habetur 47 D. h. r. Sunt enim haec diversa. Nam primo in d. § 3. Coheredi substituto a us propointur substitutus, sed in d. l. 47. filia exheredata substituta est fratri impuberi heredi instituta. Secundo, in d. § 3. agitur de una hereditate, in l. 47. de universis. Patet de his, in d. versus aeterni hereditatibus non itaque praesumitur tacita substitutio. Tertio, in d. § 3. agitur de substitutione vulgaris, in l. 47. de pupillari, quae quia contra rationem juris est admissa, ut quia alii datur heredes. Strictius accipienda est. Vigl. in d. § 3. n. 6. Bach l. 1.

9. Inspec. § 1 *Inst. d. 1* tota hereditas dividitur inter dominum servi & substitutum. Vehementer obstat l. 40. D. *de hered. vel* ubi alter tantum semis inter utrumque dicitur. Aliter l. 1 *de p. l. 1* 2. *Dicitur de substitutis* l. 10. *in l. 38* D. *de l. 1* 2. *Dicitur de l. 1* 2. *Vacantius de aet. l. 8* *Wet* *seabec* in d. § 1 *de l. 1* 2. *respondent*, in d. l. 40. Titio substitutus fuisse coheredem Sempronium, atque ita legendum *Si aetate non esset, Sempronium coheredem substituerat* hoc sensu, Sempronius, qui coheres, habebit unum semilem, alter semis dicitur inter dominum servi & eundem substitutum Sempronium. Hoc vero non est interpretari legem, sed negare id, quod scripserit Sempronium datum fuisse Titio coheredem, commentum est purum patrum. Idem iudex de responsione illicum, qui ratiocinantur, his verbis, *ita ut alter semis, non intelligatur unum semilem*.

fem ex duobus, sed alterum ex duobus. Ita
ut heres inst tutus unum femissem, substi-
tutus alterum femissem habeat. *Alterum au-*
tem de duobus unum de pluribus allegat Caprū
Grammat cō, & Serv u ubi fideg 3. Bzaz
de numerat ante perus, alter & hndes. O-
prime Cu, scilicet ad d f ubi & 17 nō 3.
in fin. ubi pro, alter femis, legit, ar. quam
lectionem firmat lex, & qd dicitur & hoc liberum
40. Opp 1 3 C. de heredi rñ ubi hereditas
non dividitur in duos sems ites, sed tuta be-
nefictas vel institutio vel substitutio defertur.
Resp. in Lac 1 3 miles proponitur substit-
utionem fecisse in testamento autem mi-
litis substitutio juris in super habetur IV. g.
dñ. 10. Cujacius. Duz, d. lre Perreus d.
lre. C. n. e. Giphanius d. 1 3 p 40

10. Liberi impuberibus quos in potestate quis habet, substituitur pupillariter potest. *prin. Inst. de pupill. substit.* Utrunque autem tempore in potestate esse oportet, & substitutionis, & mortis testatoris. l. 41 § 3 D. h. t. Opp. l. 2 in fin. pr. cod. Resp. Impubes extraneus, si t. quidem per extraneum tempore testamenti, sed, tempore substitutionis, arrogatus, verb. *si modo cum arrogatus.* Substitutio pupillaris ex intervallo sequi potest testamentum pr. nec pale, l. 16, § 1 cod. Vigl. d. m. 8. Don d. canon. 25, Diff. Dd. *trid. d. esseque scilicet Bachov. h. n. 1.*

1. Mater non potest liberis substituere pupillas. *arg. d. prae l. 49 de pupill. substit. l. 2 in pr. D. eod. Opp. l. 33 ff. de vulg. et pup. substit. Ubi mater filio impuberi substituisse dicitur pupillari bustabulis. Resp. Substitutio illa vulgaris est, quod liquet ex verbis, *filius meus*, quae nota est substitutio vulgaris. Dicuntur tamen tabulae pupillares improprie, quia mater separatim in illis substituitur filio impuberi. Cujac. *re. ad affm. in expl. l. 33. D. eod. Vigl. Bach. b. Reonch. 3. ante 25**

32. Etiam ubi quis in potestate pater habet, substituere vulgariter potest, si heredes non erunt. *l. princ.* Sola *nuncupatio*, l. 2.

si heredes existentia, non perimunt substitutionem vulgarem. Verba, *si heres non erit*, in suo herede significant, si se non immiscuerit, si se abstinuerit. Cuius *d. tract. 2. c. 17. c. 13. in fine* & ad l. 8 § 9 D. de inst. 27. l. 1.

13. Ex Constitutione D. Marci & Veri-
ciani pater hodie impuberi filio in alterum
casum substituit, in utrumque substitutio
intelligitur. l. 4. in pr. D. de Substitutio-
ne gari expressa continet p. p. uterque tacita-
mentum, & verit vice, populari a expressa con-
tinet vulgarem tacitam, d. l. 4. nisi aliud
de contrariis voluntate testatoris appareat.
l. 2. C. de impub. & al. substit. §. 3. Inst. de
testamentis quoque militum iura D. Mar-
ci constitutio non obtinet, d. l. p. reus
C. de E. Vigil. pr. de pupill. substit. Vicon
q. d. d. l. 63. m. 10. & seq. Govean. d. loc. Gi-
phio in d. l. p. reus B. Alber. Hutmom-
nus i. amicus resp. 17 cu. fin. Cujac. in obs.
27 & de vulg. quos solide consumavit Va-
lignus d. de vulg.

14. *Exano papillaris tacta*, quæ inest vulgari caprellæ, excludit matrem, d. l. q. art. 1. 3. C. de pap. & ad falsit. l. ult. C. de iur. & iur. l. Vigil. ad d. pr. v. 15. Vaud. i. ver. quæ. 44. Brugh. 3. an. 34. Diff. Dd. communiter, quos sequitur Merulius 6. Obs. 22. Peren. d. 1. C. de impub. falsit. u. 16. per d. l. prechus & Rcip. Hæc lex de testamento multis loquitur, in quo cessat continuatio D. Masci, quæ sublegetur vulgari expressæ continet papillarem tacitam & vice versa d. l. q. Et hæc communis opinio in foro observatur, teste Bachovio ad d. pr. n. 8.

17. Idem juris est in pupillari substitutione, quæ continetur sub reciproca, duobus impuberibus interfecti. Successio non ad matrem, sed ad substitutum devolvitur, l. *Lætus* 45 D. de i. Cuius clausula in fin. præc. *Aliter ac si ex tunc atate liberorum* substitutus foret, tunc enim aliter d. foret intra pubertatem, etiam successio non

mentem, sed ad substitutum fratrem ejus devolvitur) quod Paroecia Florentina, Norica, atque Basilica mutantur, retinenda est. Menil. i. variant. ex Cujac 37

16. Filio puberi prodigo, vel furdo, multo exemplariter sive quasi populariter substitui licet, arg. l. 9. C. de impub. Et alius substit. Don 6. canon. 27. Diff. Giphon. in d. l. 9. Perez. cod. l. 2. C. n. 31.

17. Etiam filio impuberi exheredato relictus substituitur populariter, §. 4. Inst. de pupill. substit. junct. l. 40. D. de bon. poss. e. tabb. Opp. Cui nihil est datum ab eo nihil potest relinqui l. 6. §. 1. ff. de leg. 3. l. 9. C. de fideicommissis. Exheredato autem nihil est datum in testamento. Resp. Cui nihil est datum ab eo nec relinqui potest; hoc est, Legatis & fideicommissis onerari nequit d. l. 6. C. l. 9. quom. nux ei substituitur nihil vetat; heredes dare non est onus vel gravamen. Vigl. A. Marth. Bach. b. Don. 6. canon. 25.

18. Filios, pexteriori substitui non potest, neque vulgariter, neque populariter, l. 14. §. quod vulgo. i. D. de lib. & postb. hered. instit. arg. l. 17. in pr. D. de inst. rupt. ut test.

19. Paganus non potest liberis suis testamentum facere, nisi & sibi fecerit, §. 5. Inst. d. 1. Hoc queritur. An nihil interit, priusne sibi, an filio testatore heredem instituat? Ulpianus in l. 1. §. 4. C. seq. D. h. 2. contraveniens scripturae, & ordinis modò rejicit, modò admittit. Frustra enim sunt Cujacius ad l. 1. c. 23. mss. Donellus d. l. 1. c. 1. Historianus d. Governas. i. var. l. 8. Vigl. h. d. §. 5. m. 4. ubique Bachovius, Ludov. Charondas. 2. versimil. 13. dum à contradictione Ulpianum liberare conantur. Ceterum ordo scripturae non impedit causam voluntatis, inquit Papinianus, l. 77 §. 22. D. de legat. 2.

20. Infirmato testamento paterno, corrumpitur etiam testamentum filii, sive substitutio popularis, d. §. 5. puta, si infirmatum in aliquo modo juris Civili, veluti querela inoff. testamenti, l. 13. l. 18. D. de inoff. te-

stam. Secus, si juris pratorii, l. 34. §. ult. D. h. 1. Diversitas ratio, quia querela inofficiosa colore infamiae instituitur, quae omnia facit irrita, secus ac bonorum possessio contra tabulas, Vigl. in d. §. 5. Cujac. tr. 3. ad African. in explic. d. l. 34.

21. Queritur, An si filius se abstinuit ab hereditate paterna, corrumpatur substitutio pupillaris? N. Nuda sui heredis existentia confirmatur tabulae pupillares, l. 44. D. de rejud. l. 28. D. de reh. aut. jud. possid. l. filius 41. D. d. acquir. hered. Perez. d. l. 1. C. de impub. substit. n. 18. Bach. b. ubi respondet ad l. 1. §. 1. ad SC Trebell. Dixi 1. ad Pand. disp. 36. l. 14.

22. Substitutio pupillaris evanescit pubertate, §. 8. Inst. de pup. substit. 1. e. simulatque populus attingit supremum diem anni 14. extinguitur hæc substitutio, quia ipso sibi eò die Testamentum facere potest, l. 5. D. qui testam. fac. poss. Non obstat d. §. 8. ibi, si hoc tempus excesserit. Neque enim captanda sunt hæc verba, sed intelligenda secundum id quod alibi traditur de ætate, qua quis testamentum facere potest d. l. 5. Et parum abest, quod excessisse videatur annum 14. qui supremum ejus diem attingit. Dies coeptus habetur pro completo. Tempus computatur civiliter non naturaliter. d. l. 5. Vigl. Bach. b.

23. Substitutio pupillaris à pagano ultra pubertatem facta, inutilis est, nec valet virtute fideicommissi; (Secus est jure Canonico, c. Raynatus. extr. de testam. Cujac. in exp. N. 91.) tanquam obliquantis verbis, filius pubes rogatus censetur hereditatem restituere substituto d. §. 8. l. 14. D. h. l. 5. C. de fideicommissis. arg. l. centurio 15. D. h. 2. Vigl. in d. §. 8. Cujac. 12. Obs. 17. Giph. ad l. 8. C. de impub. & al. substit. Vaud. 2. var. quest. 11. Branch. 3. antm. 33. Perez. d. l. 2. n. 28. Diff. Alciat. 10. parric. 1. Cont. 1. Diff. jur. civ. 3. C. de communiter, quos sequitur Fachinuz 4. contrav. 44.

24. Quid si Clausula Codicillaris fuerit subiecta? Ne cum quidem valebit jure fideicommissi; quoniam virtute hujus Clausulae substit.

suslinetur Testamentum non jure factum, id est, cui solemnitas juris deest, nullum aliud. Vigl. in d. § 8. n. 6.

26. A morte substitutio popillaris ultra pubertatem facta (veluti Si filius meus intra xx. annum decederit, Cuius heres esto) directus valet, jure militari. Nec ut in v. m. fideicommissi, declatur, necesse est, l. 15. D. de l. l. 6. C. de testam. in fin. Vigl. in d. § 8. Hotom. 1. man. reg. 16. D. d. Cujac. 11. obs. 25. & 12. obs. 27. & 14. obs. 21. in fin. per d. l. precibus. 8. Cui respondet Hotomano, d. loc. Aliud esse ex causa fideicommissi, aliud veluti ex causa fideicommissi, quomodo Imperator ibi locutus est. Nam illud veritatem significat, hoc similitudinem duntaxat. Similitudo ista possumus versatur in eo. Sicut per fideicommissarium substitutionem non succeditur in bonis filii sed testatoris tantum l. 41. § 3. ff. de l. l. Ita per istam militarem substitutionem non succeditur in ipsius filii bonis, sed militis duntaxat.

27. Substitutio Fideicommissaria dicitur substitutio l. 41. § 3. l. 46. D. de l. l. 6. C. de post. l. 14. C. de fideicommissis sed improprie. Nam substitutio est omnis institutio in locum primi deficientis, l. 1. D. de l. l. Fideicommissum igitur non est substitutio, §. 3. Inst. de fideicommissis. l. 1. ult. Inst. de pupill. subst. Fac. rubric. C. de testam. substit. & testat. l. 6. C. de testat. Statutum igitur loquens de Substitutione, non est extendendum ad Fideicommissum. Nicol. Bellon. 3. suppositum. 19. in fin.

DISPUTATIO XXII.

D E

Modis Infirmi Testamenti.

T R A S. I.

Testamenta jure facta infirmantur vel Civili, vel Tutorio jure.

1. Jure Civili Rumpuntur, vel Fiant irrita.

2. Rumpuntur Agravatione sui heredis, & Posteriori testamento aequè perfectio.

3. Agnatioque heredis vel vera est, vel Quasi l. 1. C. de adu. l. 16. & l. 19. D. de l. l. 8. in pr. D. de inst. rupt. irr. testam. §. 1. Inst. quib. mod. testam. infirm. Ratio hujus rumpendi testamenti modi patet ex l. antimo. 98. in fin. pr. D. de l. l. O. junct. pr. Inst. de exher. lib. l. 1. D. de inst. rupt. irr. testam. Ea quæ rectè constiterant, resolvuntur, cum in eam statum reciderunt, à quo non potuissent incipere.

4. Iulianianus in d. §. 1. l. 1. tantum meminit, quasi agnationis sui heredis, quia de ea nonnullis poterat ambigi. Liberi Adoptivi non sunt veri liberi, sed commentitia. l. 76. D. de C. & D. l. 23. in pr. D. de lib. & post. hered. insti. Cujac. 4. Feud. 10. Unde in Gallia liberi Adoptivi non succedunt in Allodio.

5. Si quis extraneum exheredatum (quæ inepta est exhereditio l. 132. in fin. pr. D. de N. O.) postea arrogat, Testamentum rumpitur, l. 8. §. 8. D. de bon. poss. c. 222. Sed si filius emancipatus, idemque exhereditatus, rursus arrogetur, hac arrogatione non rumpitur Testamentum, d. l. 8. §. 7. ex ratione d. l. 23. in pr. Vigl. in d. §. 1.

6. Olim conventionio manum mulieris marito fiebat sui heredis loco, & quasi agnoscendo rumpebat Testamentum, Ulpian. in fragm. tit. 22. & 23. Heribaj. rer. quæst. cap. 13.

7. Posteriori Testamento, quod jure perfectum est, superius rumpitur §. 2. Inst. l. 1. l. 2. D. de acquit. rupt. irr. testam. Opp. l. 97. D. de acquit. hered. ubi cum quidam facto testamento, postea eundem heredem in alia inutili instituit, ait Paulus, pronuntiatum fuisse, intestatum decedisse testatorem. Resp. Pronuntiatum est ita, sed contra rationem juris, ut in l. 38. ff. de minor. ubi Cujac. in comm. Aditer Accursius in d. l. 97. ubi

Gugie

finque heredem decessisse antequam ex priori testamento posset adire hereditatem. vid. Bartholinus & Adde Bronchorstium 2. *notas* 27

9. Quid si Testator prius Testamento subiecerit clausulam derogatoriam? Hac clausula non obstante, prius Testamentum rumpitur per posterius, l. 12. *in pr. D. de leg. 3. Cuj. 14. obs. 7.* Nec est necesse, ut in posteriori Testamento, prius sive in genere, sive in specie revocetur. d. l. 1. *Opp.* In ipsa objecta l. 12. diserte requiritur specialis revocatio. Resp. Cujac. putat eam per modum; *Sed hoc ita &c.* à Triboniano esse assutum, quod sermo sit diversus, tum quod contraria hæc sint, primo nudam sententiam & deinde expressam revocationem requirere; Nec verosimile sit, Hermogenianum in *libris epistolarum*, ubi rotundæ tantum juris sententiae ponebantur ejusmodi adiecit ampliationem & limitationem, maxime per l. 6. §. 2. *ff. de jure edic. & l. ult. pr. ff. de leg. 2.* ubi indubitanter posterior voluntas derogat priori. Posset tentari, discrimen statuendum, inter unam & diversas scripturas. In una facilis creditur testator esse lapsus memoria. Si bis legaverit cui dixerat semel deberi velle, nisi diserte mutata voluntate expresserit d. l. 12. l. 14. *pr. de leg. 1.* Contra in diversis scripturis mutatio voluntatis etiam extra revocationem facile præsumitur, cum semper scriptura posterior tollat priorem d. l. 6. §. 2. d. l. ult. *in pr.* Diss. *De communiter*, secundum quos aliquando judicatum fuit in Supremo hujus Provinciae Curia, teste Sandio, 4. *De off. 1. de fin. 10.*

10. Quandoque Testamentum posterius imperfectum, rumpit prius perfectum. Posterius nempe imperfectum, in quo scripti sunt heredes Legitimi, qui ab intestato erant successuri, rumpit prius perfectum, in quo erant scripti extranei. l. 2. *D. de inst. rups. in testam.* Quia tamen l. 1. interpolata est à Triboniano. Nam Ulpiani tempore una tantum erat exceptio: *Si prius militari factum es-*

set posterius testamentum. Alteram exceptionem, *si institutus sit qui ab intestato erat successurus*, debemus Theodosio & Valentiniano in l. hac *consulensina*, 21 §. *si quis autem. C. de testam.*

11. Ceterum, Testamentum imperfectum hic intelligimus, non illud tantum, quod est imperfectum, ratione Solemnitatum, sed etiam, quod est imperfectum ratione Præteritionis filii. Posterius, inquam, Testamentum imperfectum ratione præteritionis filii, etiam rumpit prius perfectum, in quo extranei sunt scripti heredes, cum in posteriori essent scripti, qui ab intestato erant successuri, l. 12. §. 1. *D. de bon. poss. c. tabb.* ubi queritur, An filiusfam in posteriori testamento præteritus, habeat bonorum possessionem contra tabulas? Dissinguitur. Habet, scriptis heredibus illis, qui ab intestato succedere poterant (*scilicet non iuribus & qd, secundum filium*) non habet, institutis extraneis. tunc enim testamentum posterius penitus nullum est, & excluditur filius, exheredatus in priori. Vigl. ad §. 7. *inst. h. t. n. 6. & seqq.* Cujac. *in l. 7. D. de lib. & post. bon. her.* D. Matth. *colleg. inst. 2. disp. 5. th. 26.* Diss. A. Feb. 37. *error. prægm. 3.*

12. Testamentum prius, in quo scriptas erat heres ex alio, rumpitur per posterius, in quo ex re certis heres institutus est, quia detracti rei mentio, institutio valet, §. *sed & si quis 3. inst. h. t. l. 1. §. si ex fundo. D. de hered. inst.* Cetera hereditas eidem accrescit, qui ex re certis institutus erat, *ad l. 1.* Quid si Testator accretionem prohibuerit? Prohibitione non obstante, accretioni locus est, l. si ita quis. 74. *D. de hered. inst.* Diss. Bart. & *De communiter.*

13. Probabile est, legem Falcidiam à Principibus & Jctis ad Fideicommissa productam fuisse, nondum factis SCto Pegasiano, §. *sed est 3. versit. ut contenti velut.* *inst. h. t. l. filiusfamilis 18. in pr. D. de l. Falc.* quo etiam invento legatus ut sunt Amaltheos nostri, jam nempe affecti eo legibus Falcid-

Falcidiani extendere, quod Iustinianus, quod erat Pegasiani, dedit Senatusconsulto Trebeiano. § 7. *Inst. de fideicom. hered.* qui tamen in Digestis & in Institutionibus appellationem Falcidiani, quasi Trebeiani immemor, retinuit. Cunt à *subseq. l. 4. Don 7. cum 21. infra.*

14. Sullâ percontentiâ, & nudâ voluntate Testatoris non infirmum testamentum §. 7. *Inst. l. 2.* Unumquodque eo modo fuitur, quo est colligatum l. 35. *D. de R. l. Dull. Fr. Cornarius, per l. 5. D. Testam. quædam. ap. l. faneimus 27. C. de testam. Resp. ad l. 5. Publice qualem interit, suprema hominum iudicia autem fortiri, quatenus videlicet rate recteque perficiuntur, quin & retorqueri possit hoc argumentum, Publice interit, suprema voluntates suaveriter cuoditas non facile rescindi. Resp. ad l. 27. Non sola testatoris nuda voluntate testamentum ibi infirmatur, sed & decennium præfluxisse dicitur à facto testamento. Ergo, ad tenendum ex d. l. 27. Et lapsu decennii & voluntate contraria coram tribus saltem testibus emunctis sumpt testamentum. Peritus ad eund. tit. n. 18.*

15. Contra, Mutatione Voluntatis Reali tollitur Testamentum, ut, Testamenti facti Incisione, Dectione, Inductione, Caratura (ut est in testamento Remagii, à Greco *ζυγώγιο, πρῆξι, ῥαδύρι*) Cancellatione, Signillorum revulsione, l. 1. *D. de his que in test. del. l. fin. D. de iur. iur. per testam.* Hic queritur, An idetiam habeat locum in Testamentis Nuncupatis, à Tabulario exceptis? *Et arg. d. l. 35. l. 153. D. de R. l. Vigl. m. d. §. 7. Neollad. d. ens. Car. Holland. 1. in fin. Adde A Fabrum 39. error præg. 7. 8.*

16. Deletio tamen & inductio non ultra operantur, quam deletum est. Cetera valent: adeo, ut licet omnium herodum nomina Testator induxerit, deleverit, tamen ex benignitate legata debeantur, l. 2. *in fin. D. d. 2. de his que in testam. del.*

17. Quod si totum testamentum interio-

rit, aut incaute deletum sit? placet, testamentum non infirmari, d. l. 1. *Opp. l. me. D. si tab. testam. non extab.* ex qua colligitur, scriptu heredi, actio iustitiam testatoris amissa vel deletum testamento, bonorum possessi, secundum talis non dari, quia necesse est, tabulas extare mortis tempore. Resp. hac etiam in rebus Civile & ius Prætorium diste-runt. Utiles tamen bon. possessio secundum voluntatem defuncti dabitur heredi l. 1. *ubi. in pr. C. de edict. l. a. C. de bon. poss. sic tab. Cujac. in d. l. 1.*

18. Irritum fit Testamentum Capitis diminutione Testatoris, & Desertione hereditatis, non ademptis hereditatem, §. alio autem 4. *Inst. l. 1. l. 1. D. de iur. iur. rap. testam. pr. Inst. de hered. qua ab intest. aser.*

19. Maxima, aut media cap. diminutione Testatoris, irritum fit testamentum, l. 6. §. 5. *D. de acq. rap. testam.*

20. An Arrigati ne? Dist. Arrogatione irritum fit testamentum patrisfamilias Paganis, vel militis, quod est factum de pagani rebus. Rursus, arrogatione irritum non fit testamentum Patrisfamilias militis, de castrensis rebus factum, l. 23. *D. de testam. milit. l. pen. §. 2. D. de iur. pos. f. tab. §. 1. Inst. de acq. rap. arrigat.* nam & via quedam est, qua maxima cap. diminutione testamentum militis irritum non nat, ut si miles ex militari del. sit damnatus & facere possit testamentum & factum subest, l. 6. §. 6. *D. de iur. iur. rap. testam. ubi Cujacius in commentariis.*

21. Emancipatione vel Adoptione non fit irritum testamentum fil. l. de castrensis peculio factum d. l. 6. §. fin. nam pro eo est, ac si à Patrefamilias factum esset.

22. Testamentum non fit irritum Monachismo, *N. g. c. 5.* Ergo Monachismus non est capitis diminutio. Non omnis status mutatio est capitis diminutio, Manumissi, senatu moti cap. te non minuantur §. 4. *Op. seq. Inst. de cap. dim. rap. Cuj. in oppos. d. N. g. Vigl. ad princ. Inst. l. 1. n. 3.*

23. Non tamen per omnis iuribus est Testamentum, irritum factum per capitis diminutionem. Si enim signatum sit septem testium signis, & testator tempore mortis Civis Romanus, & suæ Potestatis fuerit, per secundum id bonorum possessio potest, § *non tamen* d. *test* h. 1.

24. Quod etiam obtinet, si ruptum sit Testamentum agnitione sui heredis, l. *posthumus* 12. d. *de inoff. rupt. irr. test*. Posthumus præteriti agnitione ruptum testamentum, ex Constitutionibus Hadriani & Antonini restituitur, l. *si* 4. d. *patre posthumus decesserit*, d. l. *posthumus*. sed si post mortem patris, non restituitur. eo enim tempore quo maxime vigere debet testamentum, i. e. post mortem testatoris, superfluis sunt filius, sive posthumus præteritus, l. 2. c. *de posthum. her. inoff.* Bartol. in ead. l. Cujac m. l. 7. d. *ead.* Vigl. ad §. 1. *inoff. de testib. lib.* Bach. 3. *contra* 28.

25. Sed utrumque hætenus; ut cum re petat bonorum possessionem, qui rem ab intestato accipere potest alius petet bonorum possessionem sine re. d. l. 12. l. 11. §. 2. d. *de bon. poss.* f. 1266. *Episcopus*, in *fragm. tit. 26 §. si septem*.

26. Si Testator deportatus, postea indulgent à Principis Speciali restituitur, convalescit Testamentum, extra novam voluntatis declarationem, l. 6 §. *per* d. *de inoff. rupt. irr. testam.* Secus est in Testatore arrogato, & postea sui iuris rursus effectio, l. *per* §. 2. d. *de bon. poss.* f. 1266. Vigl. in §. 5. *inoff. lib.* Bachov in d. §. 6. n. 7.

27. Testamentum irritum factum per non aditam hereditatem, non sustinetur virtute Clausulæ Codicillaris, Secus prædicatur, San¹ 4. *Dei* §. *de* d. *de* 10.

28. Imperfectum testamentum ratione voluntatis irritum est, §. 7. *inoff. lib.* 1. Unde si vocentem plures heredes parvam nuncupare, quibusdam nuncupatis, vox defecerit, qui nuncupati sunt, heredes non erunt, l. 25. d. *quæ testam. sine poss.* (Cui non obstat l. *su-*

benus. 29. c. *de testam.* Cujac. in d. l. 25. *ead.* *inoff. de* 18. *lib.* 21.) imo nec quod ad prias causas, neque inter liberos huiusmodi testamentum valet. *ead.* l. 25. *ubi gl.* Cujacius & d. *communiter* Myof. f. 165. 18. *lib.* Clar. §. *testamentum* 9. q. 2. *lib.* 112. *Dif.* A. Fab. 35. *error* *fragm.* 8.

29. Denique Iure Prætorio per Bonorum possessionem contra tabulas rescinditur testamentum, in quo Suius vel Emancipatus est præteritus, §. *eadem* 12. *inoff. de hered. qua ab int. def.* §. 3. *inoff. de testib. lib.*

30. Atqui Suius præteritus dicit Testamentum nullum. *per inoff. ead.* l. 1. l. 3. §. 3. l. 13. d. *de inoff. rupt. irr. testam.* Ergo non rescindit Testamentum *arg. l. non datum* 5. c. *de LL.* Responsum est supra.

31. Querela Inofficiosi testamenti, & Bonorum possessio contra tabulas differunt, Querela, antequam hereditas sit adita, non nascitur; Bonorum autem possessio, contra lignum l. *quod viget*. 19. d. *de bon. poss.* c. 1266. si velignus testamenti tabulas datur, etiam si heres scriptus hereditatem nondum adierit, aut bonorum possessionem secundum 1266. non petierit, d. l. 19. Cujac. 11. *obs.* 14. Fr. Raguell in l. 26. §. *si* *lib.* c. *de inoff. testam.* Est & aliud discrimen, de quo dixi *parte 2. ad Pand. de* 11. *lib.* 11.

DISPUTATIO XXIII.

D E

Quadrigo Quattarum.

T H E I. I.

Varia est Quarta & multiplex in jure nostro Legitima, Falcidia, Trebellianica, Antoniana.

1. Legitima olim erat quarta pars hereditatis ab intestato debita, l. *Papianus* 8. §. *si quis mortis*. d. *de inoff. testam.* l. *qua nepes*. 31. c. *ead.*

C. *ead.* l. 2. C. de *inoff. testam.* §. *sed hoc ita*. 3. *Inoff. de inoff. testam.* Hodie est tricus, vel semis, pro numero personarum. Triens, si unus sit filius, vel duo, vel tres, vel quatuor. Semis, si plures quam quatuor. Si liberi disparis sint gradus, strapium habetur ratio Nov. 18. c. 1. Nomen tamen quartæ manet, etsi res sit mutata. Sic Sponsalis non de consensu hodie constituitur, l. 4. D. de *sponsal.* quæ olim mutas stipulationibus contrahantur. l. 2. D. *ead.* Argob. 4. *advers. gentes* retinent tamen vetus nomen: ut, Emancipationis nomen manet, etiam sublati venditionibus imaginarius; ut Litis contestationis, Actionum Perpetuarum, Fideicommissi, Tabularum Doct. 7. *comm.* 15. Cuj. in *par. D. de spons.*

3. Dicitur Legitima, quia à lege aliqua est profecta, *arg.* l. 130. D. de *V. S.* Sed quoniam iuxta eam definitur, & taravit ante Justinianum? Ignoro. Non pudeat nos ignorare aliquid in ea re, in qua est doctæ ignorantia. Un. Manth. *Dissertat. contrariata.* 113. *th. 52.* Diss. Goveanus, Duarenus, Baldwinus (qui eam ex L. Falcidia deducunt) Hotomannus, Donellus (qui ad exemplum L. Falcidie eam introduci debere esse tradunt) & Cujac us, eam repetens ex Constitutione D. Marci, 3. *els. 3.* qui mutat sententiam in *err. ad frat. Paul.* lib. 3. c. ult. ubi agnoscit, hanc Quartam antiquiorem esse D. Marci. quod Rayardus de *aucler. prod.* c. 12. confirmat ex *Plin. Epistolar.* lib. 5. At lib. 14. *els. 14.* Cujacius hanc Quartam refert ad L. Gliciam. At tamen, *Ferriss* hanc Quartam probabilius ad L. Gliciam referri, quàm ad Constitutionem D. Marci.

4. Etiam in pecuniâ numeratâ, vel in nominibus assignari legitima potest, quod rationibus adstruit A. Fab. 15. *err. pragmat.* 2. quem sequitur Sandius 4. *Dir.* 9. *def.* 6. Diss. Menoch. 2. *arb. jud. quest. res.* 163. Fabian. 4. *Centur.* 33. Rittershus *par.* 6. *Expus.* Nov. 24. m. 9. Vultej. *vol.* 1. *Consil. Marburg.* 29 & *Dd. commentar.*

5. Filius nihil juris habet in legitimâ, patre adhuc superstiti, l. 1. §. *si impuberis* 21. D. de *collat. her.* Dan. Mo. 3. *semestr.* 6. Potest tamen pater sua sponte, filio vel filie assignare legitimam, cujus exemplum extat in filio prodigo, qui patri dixit: *Ne pater me imbecillitas possideat & velum.* Da mihi partem substantiæ ad me attinentem.

6. Non est indulgendum filio, ut accipiat Legitimâ, ab hereditate abstinens l. 1. l. 2. l. *si filius* D. de *acqu. her.* Gophan in l. *scilicet* *mut.* ult. C. de *jur. delib.* pag. 102. Bronch. 3. *antem.* 36. Perez. *ut.* C. de *reposit. hered.* Diss. Vaud. 1. *var. quest.* 52.

7. Omnia quæ imputantur in Quartam Legitimariam, ea etiam conferuntur, (si collatio fiat ab intestato; nam quæ liberis in testamento Patris relinquuntur ea non conferuntur, etsi in legitimam impotentior l. 10. l. 16. C. de *collat.* sed non contra. Non quæcumque conferuntur, ea protinus imputantur in Legitimam. Sed ex tantum ex his quæ conferuntur coheredibus, Legitimæ portioni imputantur, quæ lex specialiter imputari voluit, ut sunt, hereditas, legatum, fideicommissum, mortui causâ donatio, dos, donatio propter nuptias, restituta pecuniâ patris comparata, ejusque casus, donatio inter vivos facta hac lege, ut in quartam imputeretur, l. *pen.* C. de *collat.*

8. At obstat l. *quoniam* 19. C. de *inoff. test.* ubi Zeno constituit, ut quia dos & donatio propter nuptias conferuntur, in legitimam quoque imputentur. Sed referes hanc rationem Zenonis in locum communem rationum otiosarum, & inertium, de quibus Auth. *Matthæus Colleg. fundum* *jur. diss.* 10.

9. Olim dos & donatio propter nuptias non imputabantur in legitimam, ut Codex Gregorianus docet, eo quod dos & donatio propter nuptias vivâ patre, à bonis ejus separantur, legitima autem liberi debeatur eorum bonorum tantum, quæ mortuæ fuerint, l. *cum queritur* 6. C. *ead.* Sed hodie imputantur in legitimam ex Con-

Institutionibus d. l. per. Cujac. *consultat* 14. Fr. Rag. in l. 35. §. ult. C. d. l. de *miss. testam.*

10. Feudum antiquum ex pacto & providentia, non imputatur filio in legitimam: Imputatur vero feudum novum: in quo succedit filius primi acquireris, *arg. l. o. manendi* 30. §. *imputari* C. de *miss. testam.* Feudum autem hereditarium, sive antiquum illud sit, sive novum, quia in legitimam imputetur, dubium non est. Menoch. *consil.* 104. n. 14. Vultej. *lib.* 1. *Frud. p.* 457. & *seq.*

11. Sicut lex Cincia modum posuit Manumissionibus, Lex Cincia Donationibus: ita L. Falcidia posuit modum Legatarum. Quo tempore lata sit Falcidia vid. apud Xiphiinum in Othavio. Eusebius Cæsariensis in Chronicis mirè desinat circa definitionem quartæ Falcidiæ. Alciat. 5. *parerg.* 24.

12. Lex Falcidia Testatorum gratiâ lata est. *prout* L. de L. Falcid. Opp. In militis testamento, quod maxime est favorabile, cessat Lex Falcidia, L. 12. C. de *testam. mil.* Resp. Et si ex una parte favor militis suadet Falcidiam in ejus testamento admiitti, ne desituito testamento ab herede judicium ejus subvertatur; tamen ex altera parte obstat privilegium militum, quibus liberissimum testandi jus illis est indultum; adeoque satis videtur aliquando militis voluntatem interire, quam privilegium militibus derogari. Imputet autem sibi miles, si testamentum ejus desituitur, quod privilegium sibi concessio in proprium incommodum abutatur.

13. Servari olim Falcidia potuit retentione tantum rei legatæ, L. 14. §. 1. l. 15. §. 1. l. 93. D. *ead.* Ope exceptionis d. l. 15. in *pr.* l. 16. l. 80. in *fin.* D. *ead.* Ex legatario post mortem Testatoris, vacuam possessionem rei legatæ occupante, heredi dabitur interdictum, quod legatariorum, pro recuperandâ rei legatæ, cujus retentione sibi servaret Falcidiam, l. 1. D. *quod legat.*

14. Hodie generaliter heredi provisum est, data vindicatione Falcidiæ, l. per. C. de

L. Falc. ut adeo supervacuum esse videatur illud interdictum. Cujac. *impar* C. *ead.* & B. *obser.* 2.

15. Quartam Falcidiæ, exemplo Legitimarum, auctam esse in persona liberorum, & parentum, multis personalem est, Contio 1. *scilicet* *jur. l. 1* 3. Cujacio in *expof.* N. 18. & in *par. D. de L. Falc.* Gortano in l. 1. D. *ead.* Rittershufio in *expof. Nov.* p. 317. Treutlero, *vol.* 2. *diff.* 14. *lib.* 2. *lit. A.* Quæ Græcorum fuit opinio. Harmercop. in *epim.* *jur. eto.* *lib.* 5. *tit.* 9. quibus refragantur, Gudelius 2. *de* *jur. univers.* c. 21. Baldum *lib.* 4. *l. 1* *in* *pr.* p. 547.

16. In singulis heredibus ratio L. Falcidiæ ponenda, l. 77. D. *ad L. Falc.* §. 1. *l. 1* *ead.*

17. Sed quid si portio deficientis accrescat coheredi? Disting. utrum portio onerata, vel exhiuita accedat non onerata, ad non onerata accrescat onerata, l. 1. §. 14. l. 78. D. *ad L. Falc.* Cujac. 4. *obs.* 35. & 15. *obs.* 14. & *seq.* Duar. *ad tit. D. de L. Falcid.* p. 665. Don. 8. *comm.* 12. Opp. l. 87. §. 4. *ff. ad L. Falcid.* In qua Lege portio gravata accrescat non gravata; & tamen solida præstatur legata. Resp. de substitutione inquirat sine dubio textus, & factum in eo fuisse repetitionem legatariorum putat Cujacius. Malim simpliciter cum Duareno distinguere inter substitutionem §. 1. quæ accrescendi: quod plenius evolvi *parte.* 2. *ad Pand. diff.* 8. *lib.* 14.

18. Multi sunt casus, quibus cessat detractio Quartæ Falcidiæ, N. 1. c. 1 §. 2. & c. 3. l. 7. C. *ad L. Falcid.* l. 6. D. *de* *his* *quib.* *ut* *indign.* l. 59. §. 1. l. 33. l. 68. §. ult. l. 81. §. 1. D. *ead.* l. ult. C. *ead.* ad quam inflexa est l. 20. §. 1. D. *de* *demat.*

19. An in Legatis ad pias causas locus est L. Falcidiæ? Disting. N. 131. c. 12. Dixi in *Error. Inscr. p. 1* 30. & *seq.* Sed vulgò ferè obtinuit, indistinctè cessare Falcidiam in Legatis ad pias causas. Tirac. in *tr. de* *privul. p. 1* 30. *causa*, privileg. 16. Rittersh. in *Expof. Nov.* p. 327.

20. Hereditatem restituere rogatus heres, deduct Quattam Trebellianicam, §. 5. & 7. *Inst. de fideicom. hered.*

21. Inter Quattam Trebellian. & Quattam L. Falcidiz hoc interest. In Quattam, quam per L. Falcidiam heres habere debet, imputantur res, quas jure hereditario capis, non quas jure legati, vel fideicommissi, vel conditionis implendz causz accipit. Sed in Quattam Trebell. hzc omnia imputantur, *l. in quattam. pt. D. ad L. Falc.* Diff. Cujac. 8. *obs.* 4. Diverfitatis rationem reddit Hotomaeus *in d. §. 5. vid. diff.* 27. *lib. 20. obs.*

22. Ex fideicommissis Particularibus Quattam retinere permittitur, non ex SCto Trebelliano, sed ex l. Falcidia. l. 2. *in pr. D. ad SC. Trebell.* l. 2. & 3. C. *ad L. Falc.* Valq. *lib. 2. success.* §. 1. Diff. Cuj. 8. *obs.* 5. Fach. 5. *constr.* 12. Mynf. *in d. §. 5.*

23. Trebellianica tam jure veteri, quam novo prohiberi à Testatore potest. *arg. 24. l. c. 2. §. 2. Hotom. 7. obs.* 13. Don. 7. *comm.* 29. Sand. *de prohib. rer. alien.* p. 228. & 4. *Deiss.* 7. *defus.* 5. Diff. Vaud. 2. *var. quest.* 17. Rittershus. *in expof. Nov.* p. 327. Fach. 5. *constr.* 4. & multi alii allegati à Sandio.

24. Sed huic Quattioni Jure Civili non est locus in libens Testatoris, quia in his Trebellianica obstat locum Legitimz, *l. 1. C. ad L. Falc.* l. 6. C. *ad SC. Trebell.* quam à Testatore prohiberi non posse, certum est, *l. emancuata. 30. C. de iuss. testam. N. 115. c. 3. in pr. Hotom. d. loc. Ann. Fab. 11. error. pragm. 6. & 8. Gail. 2. obs.* 138. Perez. *d. l. c. ad SC. Trebell.* 20.

25. Filius fideicommissio gravatus non potest Jure Civili duas quartas detrahere; Legitimam, quz est Filius, & Trebellianicam, quz est gravatus, *d. l. 6. d. l. 11. arg. §. 5. Inst. de fideicom. her.* Unus tantum Quartz detractis ei permittitur; Legitimz, inquam, quia illa aucta est hodie. Cujac. 8. *obs.* 3. & *in expof. N. 92.* Don. 7. *comm.* 30. Hotom. *in Diff. de Quarta Pignif.* c. 2. n. 14. & *lib. 44. quest.* 44. Broch. 3. *an-*

im. 67. Diff. Fach. 5. *constr.* 1. & 2. & varia opponuntur, quz movi & removi part. 2. *ad Pand. diff.* 9. *lib. 13.* Secus est Jure Canonico, c. *Raymundo, contr. de testam.* quo duas has Quartas Filio detrahere permittitur. Diff. Merrill. 1. *obs.* 39. ubi supini erroris eam infimulat, qui ad ex hoc capitulo adstruere satagunt. Ceterum jus Canonicum subsequitur Praxi, Sand. 4. *decif.* 7. *defus.* 3.

26. Quarta Antoniana est, quz ex constitutione D. Pii, i. e. Antonini Imp. debetur impuberi arrogato, qui temere emancipatur, vel exheredatur ab Arrogatore, §. 3. *Inst. de adept.* l. 8. §. 15. D. *de iuss. testam.* Hzc Quarta est omnium bonorum, l. ult. D. *de quid in fraud. patron.* Vaud. 2. *variar. quest.* 29. Diff. Accursius, Mynf. & alii.

27. Hzc quarta non est aucta per N. 18. c. 1. Contra Baschov. *ex comm.* ad d. §. 3.

28. Huic Quattz non est absumpta illa, quz Una ex tribus manibus in adoptivum dato debetur, ex SCto Sabiniano, in favorem multiplicatz sobolis, §. 14. *Inst. de hereditat. quz ab int. defer.* Alciat. 4. *partit.* 3. perperam legit, tribus manibus, itaque comprehendens à Connano 2. *comm.* 15. Cujac. *in l. ult. C. de decur. lib.* 10. Sed hanc Quattam, & nonnullas quasq. aliar ut minus frequenter ac usitatas, nos jam non moramur.

DISPUTATIO XXIV.

DE

Querela Inofficiosi Testamenti.

THEM.

Inofficiosum Testamentum est, in quo exheredati, vel preteriti sunt, qui non debuerunt, l. 3. D. *de i. princ.* *Inst. ord.* Etiam, inquam, Preteriti Testamentum inofficiosum dicunt, illi videlicet, qui pro exheredatis habentur, ut sunt, parentes

Præteriti à liberis, *l. pater. 14. D. d. de Fra-*
tribus præteritis à fratribus, l. pater. 27. C. cod.
 Liberi præteriti à matre, vel avo materno.
§. ult. inf. de exhered. liber. N. 1. §. c. 3

2 Hoc Testamentum rescinditur Quere-
 li inofficiosa, *l. 1. D. & C. de inoff. testam.*
 quod Centum-virale iudicium dicitur, *l. Ti-*
ma. 13. D. h. t. l. 30. D. de liber. leg. l. ult. C. de
hered. petis. Apud Centum-viros enim, qui
 hasta positi in foro iudicabant, olim Romæ
 cause Testamentorum & hereditatum age-
 bantur, unde Hæstus iudicium Valerius Ma-
 ximus lib. 7. c. 8. vocatur. Adde Cujacium
 lib. 10. obs. c. 20. Franc. Balduinum lib. 2. *su-*
stantiam, pag. 199.

3. Est autem Querela inofficiosa Testa-
 menti, petitio hereditatis ex causa inoffi-
 ciosa, *l. 8. §. 8. l. 20. l. 21. §. ult. D. h. t. l. 34*
C. cod. l. 5. §. ult. D. de hered. petis. Rescinde-
 re testamentum, & Rescindere Testamento
 hereditatem petere, sunt duo effectus, un-
 us & ejusdem iudicii, *dd. l. Don. 19. cum*
3. Goren. 1. var. l. 5. Vnod. 2. var.
quæst. 14. Bachov. in not. ad par. 11. §. ult. D.
h. t. Diss. Accursius ad l. 10. C. de eum-
miser, quos sequitur Wesembæcius in par. D.
cod. n. 4. Quomodo bonorum possessione
 contra tabulas, & Testamentum rescinditur,
 & bonorum possessio obtinetur, *l. 10*
§. 1. D. de bon. poss. contra tab. Cont. 2. subsec.
jur. l. 14. contra Alciatum 4. paradox. 14.
 Opp. Petitio hereditatis adversus eum da-
 tur qui nullo jure possidet, *l. regulariter 9*
l. pro herede 11. D. de hered. petis. Querela au-
 tem contra eum qui iuste possidet, ut puta
 adversus heredem scriptus, item fideicom-
 missarium, *l. 1. C. h. t. Resp.* Inspecito even-
 tu quo testamentum per querelam rescinde-
 tur, videtur possessor nullo jure possidere
 Opp. Si querela est petitio hereditatis, aut
 ea competit ex testamento, aut ab intestato.
 At nequæ, &c. Resp. Ab intestato compe-
 tit, utique eventu considerato, quia per
 querelam res redigitur ad causam intesta-
 ti, *l. 21. §. 6. ff. de querel. inoff.* Donell. *de iur.*

Cujacius in sentent. Paul. lib. 4. tit. 5. §. qui in-
 officiosum. Aliquando agit & vincit quere-
 li, qui ius succedendi non habet, *l. 6. §. 1.*
D. h. t.

4. Querela non descendit ex jure Præto-
 rio, neque Civili, *l. non putatur 8 in prin.*
D. de bon. poss. c. tabb. Diss. Vigil. Zuichem.
ad §. 5. inf. de pupill. substit. Bachov. vol. 1.
disq. 13. ibi l. 1. d. Ergo perperam deducit-
 tur ex lege Glia, vel Constitutionibus
 Imp. aut Responsis Prudentum. Diss. Cu-
 jac. 2. obs. 21. & 14. obs. 14. Wesemb. in par.
D. h. t. n. 2. Darr. cap. 2. de inoff. testam.
 Cont. 1. subsec. jur. l. 3. Superest igitur, ut
 Querelam Moribus adscribamus, *princ. l. 1.*
h. t. ibi, in d. l. ult. q. 1. juss. l. 31. D. de d.
Val. Max. lib. 7. c. 7. Don. 19. c. 1. c. 4. Pe-
rez. in prelat. ad tit. C. cod. n. 3.

5. Ejus non est usus minor hodie, quam
 fuit olim. Etiam tunc locus est Querelæ,
 cum exhereditatio facta est sine causa, aut ex
 causa Novellæ 115. incognita, aut ex causa
 quidem cognita, sed testamento non inser-
 ta, Rationibus id luculenter probant Vigil.
ad rubric. h. t. n. 5. Gephart in Ant. n. 16. c.
C. de lib. præter. Donellus 6. c. 11. 13. Diss.
D. de vulg. et fidei. secutus Bachovius ad princ. h. t.
n. 5. h. t. inter alia argumenta: Quod sit
 contra legem, est ipso jure nullum, *l. non du-*
bum 5. C. de d. Atque exhereditatio, quæ non
 est facta secundum d. Novellæ 115. est contra
 eam Justiniani legem. E. ipso jure nulla;
 quam itaque convelli querelæ, opus non est.
 Resp. Quid sit contra leges est ipso jure nul-
 lum, nisi ex ipsa remedium, quo rescin-
 datur suggerat, quod facere hanc Novellæ 115.
cap. 2. satis liquet ex verbis textus, & d. l.
1. de vulg. et fidei. item d. de vulg. et fidei, testa-
mento subsec. & eumque. Voluit enim
 Justinianus non tolerare querelam inofficiosa
 sed proinde filio & expeditorem redde-
 re, in iungendo testat. ut causam exhe-
 redationis exprimeret, cum alius difficile es-
 set filio, probare quod semper in officio
 fuisset. Donellus & Gephartus *de iur.* Equi
 potest

monstr. q. Thuanus hystoriar. lib. 19. meminit Constitutionis Henrici II. Galliarum Regis, qui licet patribus exheredes scriberet filios, qui ex morte intra ann. 30. & filias, quæ intra 25. nupt. contraxerint.

10. Falsam, hæreticam, exheredari potest, *d. N. 119. c. 3. f. quæ de prædictis parentibus. 19. quod qui ad eum etiam perstringunt, qui ex Pontifici. & parentibus natus, Augustina nam Concilium impiecitur, nã, ubi, quid sit hæreticus, ignorant. Falsantur Imperatores Gratianus, Valentinus & Theodosius in l. 1. c. de hæretic. ubi hæreticorum vocabulo eos comprehendunt, qui vel levi argumento a iudicio Catholicæ religionis, & transmissis detestis fuerint deprecati. Desider. Heradius. 1. Digressio c. 9. in fin. Francisc. Hotomannus in Bruto summo Sati. 1. 10. secunda voluta ex falsitate allegationis, per tot. Confer Corasium 3. in §. 1. D. Amelium, 4. de consensu. c. 4.*

21. Patre præterito a filio, ne hodie quidem testamentum variatur ipso jure, post *N. 119. c. 4. sed referendur per Querelam Inofficis. §. 2. In §. 1. Duo. 6. cum 14. in fin. D. ff. de communis, quæ sequitur Malabar. ad princ. h. 1. n. 9. in fin. Rescissio testamenti, an cum Patre succedent fratres & sorores defuncti, secundum Novell. 118. cap. 2. Neg. Fratribus & sororibus in querela. Pater præteritus, qui prout ut solus ag. etiam si non sibi vivit, hæreditas etiam petitis, qualis est inofficis querela, ut a l. 1. in a. sibi prodest parenti, quæ nec unquam res inter a. acta alius movet aut prodest l. 63. ff. de iudic. Præterea fratres & sorores cum effecta a testatore sine metu querelæ possunt præteriti, si turpis hæres non indicatur. Cum, gignit, si Pater non existisset, queri tamen non potuerint, quomodo per Patrem admittentur ad hæred. tatem, a qua jure factura taciuit? arg. l. fam. in a. 27. C. de testam. Vigl. ad princ. 7. n. 11. C. de exp. N. 84. in fin. Diss. Wesenb. in par. D. h. 1. n. 7. Bach. ad d. §. 1. na*

Opp. in successione ab intestato, fratres & sorores defuncti unicum cum parentibus admittuntur, *d. N. 118. c. 1. Atque per Querelam res ad causam intestatam recidit d. l. in l. 1. h. 1. c. 1. C. de testam. l. 8. §. pen. D. h. 1. Respondet ad probationem majoris Novell. 118. tractatur de hereditate ab intestato ad nos pertinente, cum vel testamentum omnino non est factum, vel factum quidem est, sed heres in eo institutus hereditatem vel non audit, vel adire non potest, pr. text. de hered. quæ ab int. l. 1. D. de suis & legat. hered. Querela autem movetur adversus heredem testamenti nec factum institutum, qui hereditatem audit, magnæ fidei c. 1. §. 1. si conditioni 10. var. quomodo D. h. 1.*

12. Frater & Soror, pateritæ, queri possunt de inofficis, turpibus personis scriptis hereditatibus, *d. §. 1. hic locus de restringendis est, & suppleendus est l. 27. C. de restringendis, quæ germani tantum de consanguineis fratribus non utitur hoc casu datur querela; suppleendus, quia non tantum de intam. bus & turpibus personis hereditatibus scriptis loquitur, sed etiam ut levis nota macula aspersa, quod tamen de nota vitio & culpa contractus accipendum videtur. Queritur, An Spurius herede institutus, turpis persona censetur instituta? N. Spurius non est nisi in l. 3. §. 2. l. 6. in prin. D. de decur. jur. l. 8. C. de legat. arg. l. 1. D. de his quæ int. instam l. palam 43. §. pen. D. de r. temp. l. iniquissimum 5. §. 1. D. de ver. & est. cap. 1. facta perversum c. 12. tit. 2. Domini. dist. 1. 56. c. per venerabilem qui fil. fac. leg. 1. Al. 27. 10. par. 8. Palam. de Nob. & Spuri. cap. 55. Fich. 4. contrav. 93. Branch. 3. in §. 2. 2. Opp. Deus à Sacerdote Spurius vult esse segregari Deut. 23. v. 2. Spurius ne veniat in congregationem Israhel. etiam decima ejus gignit in ad veniat in congregationem Israhel. c. Resp. hac lege Spurius a functione muneris publici Deuter. vult vit. (P. Mart. 2. loc. cum 11. fol. 313.) quæ solutio. Et fuerunt Israhel. ergo p. l. tam c. non obligat*

31. Cognati qui sunt ultra fratres & sorores, frustra queruntur de inofficiosis, d. §. 1. l. 1. D. h. s. Opp. Posthumus datur querela adversus Testamentum Cognatarum l. 6. in pr. D. ead. An voce Cognatarum inte ligem. Mater & reliquos per lineam maternam ascendentes? Sic Wesenbecius ad nomen accipere videtur impare D. h. s. n. 3. vers. 1. Duo. æheredat. Adde Rich. b.

34. Querela est remedium subditiarum, non competens, nisi defunctibus omnibus aliis remota, tum Cognatis, tum Prætoribus, §. 3. l. 1. §. 1. in pr. 23. in pr. D. h. s. Opp. Querela inofficiosa concurrens cum bonorum possessione, uti ordinatæ gratiæ, l. 8. in pr. D. h. s. Resp. Hæc bonorum possessio est sine re, sine effectû, nullam tribuens possessionem, l. 1. l. 1. et viam tantum sternit ad Querelam, ut sit statim subtilis iuris, nam qui agit de inofficioso petit hereditatem adeoque præ se fert sui heredis, quod cum ad eundem acquirere nequeat, obstante testamentis, neque per officio bonorum possessionem, que non datur exheredatis, l. 8. in pr. §. de bon. poss. contr. tabb. necesse habet ad hæc extraordinariam confugere Vig. in l. 1. n. 2. Cui 1. var. cell. 6. Buch. in not. ad pr. 11. q. 1. de iur. po. n. 9. Don. 6. com. 14. Opp. bonorum possessio contra tabb. datur. Exheredatæ, l. 8. §. 2. l. 18. in pr. D. de bon. poss. c. tabb. Resp. an §. 12. Inst. de hered. que ab eis defer. Si nimirum exhereditatus re facta non sit, aius datur querela d. l. 8. §. 2. Opp. Patri præterito a filio emancipato defuncto ex iure vulturi, sive Civili, querela inoff. testamenti, l. 14. §. seq. D. h. s. & ex iure novo, sive Prætorio, contra rem possessorem contra tabb. l. 9. l. 1. D. de R. I. l. 1. §. 1. in pr. D. si à pari qui. Resp. bonorum illa possessio, que Patri datur, est præteriti iuris generis, neque enim ei datur, ut Patri, vel ut præterito, sed ut emancipato præterito emancipationis, & est tantum contra partem, non tantum bonorum, nisi impet. personam, ut meretricem

laus inofficiosa l. 3. §. 1. per qui. inofficiosa. Viglius in §. 1. d. 1. n. 6. Cujac. b. 10. l. 12. A. Matth. 1.

35. Sed hæc ita accipienda sunt, si nihil penitus liberis, parentibus, fratribus, à Testamentis hære ædum sit. Si verò quantacumque hereditatis pars hæret, et reliqua, de inofficiosa querela querente, agere necesse, ut quod Legitimus liberorum, Parentum, & Fratrum deest, supplatur, §. 3. Inst. l. 1. l. 1. inofficiosa. Cui 1. quod supplementum petitis condictione ex lege, non Lege in genere, sed Lege Justiniani, d. l. 1. inofficiosa 30. l. 1. n. 5. §. 1. in pr. Vig. in d. §. 3. Obicitur, si in iure n. 25. D. h. s. Sed non temere quidem suspicatur, iussu iuris respiciendum Ulpianum à Tribuniano, cum Pandectas condideret, interpolatum. Franciscus b. d. n. 1. l. 1. inofficiosa pag. 35.

36. Et hæc actio suppletoria non est quæ querens, seu perpetua, & datur 30. annos, arg. l. 1. in pr. C. de cens. perim. p. 1. Inst. de perpet. & temp. act. Vig. d. loc. Hottom §. 10. l. 1. Myl. 2. n. 71. Cui 1. n. 10. n. 9. & seq. Diel. Cujac. consultat. 60. Barthelemy senatus. Opp. Suppletoria sapit naturam tutæ tutæ §. fuerat 19. Inst. de actum. l. quod accione 20. D. de donat. mort. c. l. 18. §. 1. D. de cens. perim. Acqui hæc actio suppletoria tutæ tutæ est in iure querelæ; quæ Cuiac. est argumentum. Resp. Major non proceat, cum dispar est tutæ tutæ ratio & qualitas, ut hic. Hottom §. 10. l. 1. Vig. b. Gail. 2. n. 120. n. 9. & seq. Menoch. de arbit. jud. n. 1. n. 54. n. 29. & seq.

37. De Origine & Quantitate Quartæ Legitimæ, dictum in Disput. de iur. p. 1. n. 1. Acta est hæc, non tantum in personis Liberarum, etiam etiam Parentum, fratrum ac filiorum. Sero. 18. c. 1. in fin. Harmerop §. 1. epim. Cuiac. in expol. a. l. 18. Don. 6. com. 19. Baudin. n. 4. Inst. p. 546. Valqu. de succ. §. 20. n. 213. Fach. com. 18. Perez. ad tit. C. de iur. test. n. 30. Diel. Vaud. 1. quæst. 70. bronch. 1. n. 10. com. 10.

36. Bach. *h. Opp. rubre & proem. d. N. 18* quæ ad descendentes tantum dirigitur Resp. Hoc ideo forte, quia scopus Imperatoris in *hac Nov. primitivus* fuit, libens consulere Clausula enim de reliquis per se non quasi obiter subijciatur *in fin.* Repugnat tamen Usus, quod ad fratres & sorores, teste Jacob Beuff *in l. 1 D. de jurem. pag. 1 milo 125* Ceterum in d. cunctis Leg. 1 max. non connumeratur filius julle exheredatus, quia hac habetur pro mortuo, *l. 1 §. 3 D. de conjugens. cum antea lib. Fachin 4. contrav. 21. Rittenb. part. 6. capof. N. 7 c. 4. n. 24. Petz. ad. d. 1 C. m. 36.*

18. D. cum ab a. precedentis disputationis, hæc quartam ex lege aliqua profectum esse. Certe non defendit ex jure naturæ. Opp. *l. pen. §. ult. C. de l. 1 in C. de omni latrat. descript. N. 18 ubi vocatur de bitum naturæ. Resp.* Hereditas ab intestato debita, proprie dicitur debitum naturæ, *l. 7 in pr. D. de her. damnat. l. 14 l. 25 D. de l. 1 C. quæ tenet* sed Legitima vocatur debitum naturæ, quia portio est hereditatis & successione natura debita. Cujus *in capof. Nov. 18. Notum in D. de ac. quart. legatum c. 1 n. 4.* Plane, licet sit unum versum ab intestato ex conjectura voluntatis naturalem habet originem, quia consentaneum est, ut maxime defunctum sua bona deserta voluisse, cui maxime erat conjunctum, quæ ratio, quoniam propinquior est singularibus gradibus, eo fortius arget. Et quidem in liberis necessitas est, quatenus Parentes, quæ præcreant, hos sustentare tenentur. Talis igitur portio bonorum, quæ respicitur alimentis, *naturale debitum*, voce largus sumptus, rectè appellatur. esseque certum, eam statui non verum tui non posse, neque a Parentibus sumi debere, nisi ob causam, quæ ipsis quoque alimentis non reddat indignos quo pertinet exhereditatio ob ingratitudinem. Ceterum definitio ejus quantitatis sine dubio est juris Civiliis unde & nomen habet *legitima portio*nis. Vid. Grot. 1

de lare B. at P. cap. 7. num. 3. & seqq.

19. Quæ §. 4. & 5. *test. h. 1* obdare videtur, ea remouet Viglius, Myndigerus, Bachovius. *h.*

20. Legitima titulus Institutionis hodie est relinquenda, *N. 115. c. 3 in pr. ubi* nomen & sententia iustitiam est Legitimam niotam. nec tam titulus legat. vel fiduciæ commissi, vel donationis, vel quo aliud titulus Particulari, vel ut mortis causa capione, non impedit, quæ minus filius testamentum impugnet Querela inofficiosa institutio autem esse si sum in Legitima, nisi probetur ingratum, & ingratitudinis causa nominatim testamento inseratur. Rat. odissimilitudinis est, quia titulus Institutionis est honorabilior titulus illius singularibus, *l. filium §. 5 §. 6 D. de legat. prostand. l. 2 in pr. §. 2 C. de necess. serv. hered. cap. 1 milo 136. in pr. D. de excusat. int. l. 15. in pr. D. ad L. Corn. de falsi. Cuius 18. ult. §. 4. Aliut in l. 29 D. de lib. & post. hered. instit. Don. & comm. 12. Bronch 1. ult. 35.*

21. Sed an non hic titulus Institutionis prorsus est inanis, si non herede instituitur ex certa, *d. N. 115. cap. 5. in pr. junct. l. 130 C. de hered. inst. 1.* Neg. nam (ut de aliis utilitatibus nil dicam) institutus in re certa, utique si solus sit institutus, gaudet beneficio *l. 1 C. de ad. D. Max. 18 Menich. remed. 4. quest. 15 & 19. Giphon in d. leg. 3 D. J. Ant. Fah. 14. error. pragu. 6. c. 19. error. 5. Bach. h. c. in not. ad parat. Welsch. h. 2. n. 6. Lein. Dyst. 8. T. 2.*

22. Omnia quæ titulus Legitima reliqui poterat Filio, *l. 8. §. 5. §. 6. D. de l. 1 §. ult. l. 1 ad si nempe esset exheredatus* Constat enim, filios nec institui, nec exhereditari a patre, Testamentum fuisse ipso jure nullum, *princ. inst. de exhered. lib. Vigl. ad d. §. ult. n. 1 Bach. ibid. n. 1.*

23. Querela inofficiosa præscribitur quinquennio, *l. 8. §. ult. D. de l. 1 §. 1 in fin. C. end. An etiam Exceptio inofficiosa? Non videtur, arg. d. l. 8 §. 1 §. 13. Bachov.*

ad

ad §. 7. *Inf. de except.* Diff. Thomas Herbay
ver. quotidianar. c. 10.

14. Querela non preparata, litis future denuntiatione, aut libelli oblatione, non transmittitur in heredem extraneum, l. 6. §. fin. & l. 7. D. h. t. Opp. titulus Cod. 17. *actiones ab herediis & contra heredes incipiunt.* Resp. Hunc titulo locus demum est, cum Bipulatione, aliove contractu, vel Testamento, verba concepta sunt post mortem. *Raguel. in comm. ad l. 35. §. illud. C. h. t.*

DISPUTATIO XXV.

D E

Heredum Differentia, Inventario & Acquisitione Hereditatū.

THEM I.

Heredes sunt vel Voluntarii vel Necessarii. Necessarii rursus sunt necessarii tantum vel Sui & necessarii simul pr. §. 1. & 2. l. h. Ita vulgaris ista divisio juris in Naturale, Gentium, & Civile, commodissime fiet bimembri, si statuas, aliud jus esse Naturale, aliud Civile, & Naturale rursus, aliud Naturale in specie, aliud Gentium. Jus quoque divisio in Sacrum, Publicum, & Privatum, ab Ausonio proposita & Justiniano in l. ut inter de iur. 23. C. de Sacrosanctis. Recte bimembri fiet hoc modo: jus aliud Publicum est, aliud Privatum: & Publicum rursus, aliud est Sacrum, quod in Sacris & Sacerdotibus consistit, aliud quod in Magistratibus.

1. Sui heres (quem Græci vocant, *κατακληρονομος*) est, qui fuit & in potestate defuncti, & proximo gradu. d. §. 2. & §. periculum non. 2. *Infir. d. exheredat. lib. l. lege Cornelia* 12, in fin. D. qui testam. fac. poss. ibi, *quomodo sunt heredes esse non possit, qui in potestate mortui non fuit.* Opp. l. 16. D. de lib.

& poss. l. 7. in pr. D. und. lib. Qui tempore mortis proximus non fuit, suus tamen heres existit defuncto, Resp. Contingit hoc aliquando in terminis facti testamenti. Ex accidenti & necessitate quadam ad introducendum, ut patet ex d. l. 7. pr. Deinde, sicut tempora aditæ hereditatis & mortis, sic iure coniunguntur, ita & hic tempus repudiatæ hereditatis coniungitur cum tempore mortis. Opp. l. 6. §. 5. D. de acquir. heredit. iun. l. 13. D. de bon. lib. ubi nepos ex filio exheredato institutus, ex testamento fit suus heres. Resp. Hoc ideo. quia filius exheredatus pro mortuo habetur. Posthumus etiam, quia pro iam nato habetur et si nonquam adhuc in potestate fuerit, suus tamen dicitur l. 1. §. 2. ff. de ventr. in poss. nisi Episcopus quoque & Paterni licet designati esse in patria potestate, jus tamen forum hereditum conservatur. Nov. 81. c. 2. Bachovius in addit. ad Dist. 12. part. 1. vbi 2. *Disputationem. Transl. Prael. rubr. C. de bon. matris. part. 1. n. 35. & seq.* Adde Vigl. in d. §. 2. Alciat. §. perorg. 19. Hotom. 9. obs. 10. Corraf. 3. miss. 16. Forster. de success. ab int. lib. 2. c. 18. n. 38. & seq. Illud valde novum est & singulare, quod filius furiosus, licet emancipatus sit, suus heres censetur l. ult. §. 2. C. de iur. furor. ubi Franciscus Raguell.

3. Qualitas sui heredis vulgo dicitur Scitatus, eadem forma quæ à Cicerone Appietas, Lentulitas, & ab Aſinio Pollione Patavinitas dicitur. Rectius appellatur jus fil. l. 1. §. pen. D. de lib. agnosce. Lulius Taurinus in *Enarratione ad Quindim & legem Vileiam.*

4. Sui heredes, vivo patre, quodammodo domini exsistuntur, §. 2. *Infir. d. 1. l. in fac. 12. D. d. lib. & poss. heredit. infir.* Filiofamiliæ dicitur dominus minor. Lactant, lib. 4. *Infir.* Julius Pollux lib. 3. c. 8. Filiofamiliæ, domini minor, Augusti 9. *Confess.* 8. *Ancientibus cum domini minore, obijerit hic crimen, vocatus mirribulum.* Dixi, quodammodo, contra Vaconium à Vacuna, qui

Imo & in penalibus licita est extensio; ex
mente enim magis quam verbus testatoris
judicandum est. l. 32. ff. ad l. Aquil. l. 9. ff.
de jurisd. Trebellianice autem & Falcidie
hactenus perspicue est eadem ratio. Diss.
Vigliusius d. §. 6 n. 7. Hotom. 4. observ. 14.
Husman. parados 17. Guil. 2. obs. 138. n. 9.
Et seqq. Treutl. vol. 2. disp. 12. It. 9. Sac-
rament. 3. select. inter. c. 7. n. 8. Fach. 4. cen-
sur. 38. Perez. d. t. C. n. 15. Mynl. 3. obs.
60. ubi negativam in Camera Imperialis pra-
dicta testatur. - - -

14. Legitimus quoque pater filius ob
neglectum inventarium. d. l. ult. §. 12. Cu-
jac. in expof. Nov. 1. Diss. Dd. communiter,
quos sequuntur Guil. 2. observ. 138. n. 14.
Fach. 4. contr. 34. Rittersh. part. 6. expof.
Nov. c. 4. n. 26. Et. 5. n. 28. 29. Et cop. 8.
n. 38. Opp. Legitima est juris naturæ Jus
autem naturale est immutabile & per in-
st. l. N. G. & C. Opp. Legitima debetur fi-
lio instar patris al. em. Respondet Perez. d. t.
C. n. 13. Ipse dixi parte 1. ad Pand. disp. 57.
Thes. 23.

15. Quid, si factò inventariò, heres
rem al quam surripuerit, aut celaverit, an
omnino amittit beneficium l. Falcidie?
Neg. sed in ea duntaxat re, quam surripuit.
d. l. ult. §. heredes. Vigil in d. §. 6 n. 8. Diss.
Nicolaus Valla de reb. dub. tract. 6. num. 16.
Fachin. 4. contr. 37. Ubi tamen Frisius is
heres privatur beneficio inventarii, & ha-
betur pro herede puro, ut credituribus & le-
gataris omnibus in solidum sive supra vires
hereditarias teneatur. Sand. 4. decif. 12. de-
fin. 5. Idemque moribus Gallie inolevit.
Rag. in d. l. ult. §. licentia.

16. Hereditas acquiritur vel ipso jure vel
Facto. Ipso jure acquiritur suis heredibus,
itemque necessarius tantum l. 14. D. de suc.
Et leg. hered. l. ult. §. 1. C. de curat. furor. §. 1.
Instit. b. 1. l. 5. §. ult. D. de acq. hered. Cujac.
tract. 8. ad Affr. in expl. l. pen. D. reb. cred. Et
in contin. ad l. 2. D. d. excus. tut. Unde con-
tra suum heredem in dubio feudata est inter-

nio creditorum, & filio incumbit probatio,
quod se abstinuerit hereditate. Atque ita ali-
quando pronotatium fuit in Suprema hujus
Provincie curia, teste Sand. 4. decif. 3. defen.
1. Licet communis receptum sit, credi-
tores probare teneri, alium se immiscuisse
hereditati paternæ. Guil. 2. observ. 118. in pr.
Dan. Mollier. 4. sem. 39. Perez. in C. de her.
qui ant. ap. 126.

17. Exstiterit heredes, alias est, ipso jure
heredem esse, quod est apparere, d. l. ult.
§. 2. al. 25. misere se hereditati, pr. Inst. de
pupill. subit. alias, institutum esse, l. 18. in
pr. D. de stipul. servor. Qua verborum distin-
ctione concilianda l. cum patronus 12. §. 1.
cum si sepevarum 29. D. de op. libert. Cujac.
tract. 2. ad Africam. in l. 33. D. de vulg. Et
pup. subit.

18. Facto acquiritur hereditas Extraneis,
Facto, id est, Aditu, vel Pro herede
gestione, §. ult. Inst. b. t. Diss. Anton. Go-
vean. 2. var. jur. lect. 3. Aliquando tamen
ex abundanti adire etiam di-
cuntur sui heredes l. 38. D. de acq. hered. l. 10.
D. de collat. l. 4. C. d. instit. Et subit. l. ult. C.
d. repud. hered. l. 2. in pr. D. de excus. tutor.
ubi Antonius Augustinus, l. Cui elegans Et
terius.

19. Ceterum non adire tantum heredi-
tatem Auctores dicunt, sed & subire l. si nemo.
181. D. d. R. l. ut Cuius est subire etiam adire
111. D. de leg. 1. Dicunt & ad re bona, l. 1. C. de tes-
tame. in l. & adire testamentum. Ambros.
in Psalm. 118. Novum testamentum singul. ad-
eant. Cujac. 7. obs. 18. Et 3. obs. 6.

20. Aditio hereditatis fit nuda volunta-
te, d. §. ult. non suo animo concepta, sed
verbis expreseat. arg. l. 7. C. de caus. ob caus.
det. l. 5. C. de jur. delib. Vigil. in d. §. ultim.
Griph. in l. 14. C. d. jur. delib. Vacid. 2. var.
quæst. 15.

21. Juri adeundæ hereditatis præscribitur
30. annis. arg. l. 7. C. de hered. posit. l. 3. Et 4.
C. d. pres. 30. annorum. Instit. l. 3. C. d. instit.
Et subit. Utique si hereditatem sibi delatam
esse

esse ignoret heres, nec immaneat, urgeant creditores hereditarii, vel liberi exheredati *h. 1. G. de suis & leg. lib.* Sin vero sciat heres, sibi esse delatam hereditatem, anoi tantum spatio hoc ius adeundi videtur concludendum *l. 19. C. d. jur. delib. Cujac. in parat. C. ord. Myon. 1. alij 71. Bronch. 1. mise 24. Coraf. 6. mise 21. Raguell. in d. l. 26. Justus Majer Colleg. e. Agentur ad tit. d. atq. hered. Th. 46. Perez. in C. de jur. delib. n. 31. Summopere lapsus est Duarenus *comm. ad tit. D. de acquir. hered. c. 1. ex summo filium in ista actione*, intra 3 annos hereditatem ex testamento adire posse, & hoc tempore exacto, intra totidem annos ab intestato succedere posse.*

21. Pro herede gestio fit sollicitudo, ex quo rat occidendo animus heredis de acquirenda hereditate coligitur *l. 5. C. de jur. delib. l. 49. cu. fin. D. de acquir. hered. l. 20. in pr. D. de acqu. hered.* Obolare videtur *l. 88 D. ord.* ubi pro herede gerere dicitur, qui animo agnoscit successionem, licet nihil hereditarium attingat. Resp. Non ita simpliciter solus heredis animus argumentum agnitae hereditatis praebet, sed hoc eo pertinet, ut si quid non hereditarium haeres quasi hereditarium attingat animo heredis, pro herede se gessisse intelligatur. Velut, si domum defuncto oppugnatam putans hereditariam retineat, aut rem alienam quasi hereditariam possederit. Vaud. 2. var. quest. 25.

23. Semel acquisita hereditas repudiari nequit *l. 4. C. de repud. hered. l. 58 inf. D. d. hered. instit. nisi beneficium a patris & implo- rato officio Praetoris, qui causa cognita minores laesos in integrum restituit §. 5. l. 6. l. 7. §. 5. D. d. novae l. 57. in pr. & §. 1. D. d. acqu. hered. Ant. Faber 34. error pag. 6.*

24. Hic quarto, si minor postquam adit hereditatem, se per in integrum restitutionem adhibuit, an substitutus admittatur? Neg. in l. 7. §. sed quod sapientiam 10. D. d. minor. Affir. in l. 44. D. d. de iudic. Pugen. inter has leges nulla est. Illa enim loquitur

de substitutione vulgari, extraneo impuberi facta, haec de substitutione pupillari, facta impuberi suo. Differentia autem inter utramque substitutionem est manifesta, quod illa aditione expiit, haec immixtione nequaquam, *l. post aditam. §. C. d. pupill. & al. substit. Govean. 2. var. l. 23. Cujac. in d. §. sed quod Papen. Diaz & Donell. in d. l. 44. Perez. in C. de pupill. & al. substit. num. 7.*

25. Quarto amplius, cui in specie d. l. 7. deferantur bona? Fisco ne an Legitimis? Legitimis, Arg. 7. 1. §. si quis adita l. 2. §. si immo- rum, D. ad SC. Tertul. Diaz. ad tit. D. de vulg. & pupill. substit. c. 10.

DISPUTATIO XXVI.

D E

De Legatis & Lege Falcidia.

THEO. I.

Legatum, (dictum vel àν δ' αὐτοῦ i. e. designando, quia res legata designat esse Testatoris, & sit legatarii. Alciat. 10. parerg. 1. vel a lege Ulp. 27. in fragm. in 24. qui sit legis modo, i. e. imperpetuo, & ut in legibus *l. ult. D. de censur. princ.* ita quoque in legatus posterior voluntas spectatur, *l. si mibi. 11. §. ult. D. de leg. 1. Bronch. 2. mise. 31. vel potius a legendo sive delectu. Varro lib. 4. de ling. lat. 4. Non 8. comm. 1.) aliter definitur à Florentino, in l. 116 D. de leg. 1. aliter denique à Justiniano in §. 1. Inst. h. 1. Nempe utrius rei plures possunt dari definitiones, verborum figura, non substantiae demonstratione d.stantes, Cujac. 18. alij 38 in fine. Don. d. c. 1. in fin.*

1. Legatum est donatio quaedam, §. 1. l. 2. i. e. proprii generis donatio. Cujac. h. Quae non sit vera donatio vi. supra a §. 14. th. 10. Principus ratio & fundamentale discrimen est,

et. Legatum sit unius, donatio plerumque voluntate. Eadem forma Feudum definitur Vultro, *Ufusfructus quidam rei immobilis, sub conditioe fidei. lib. 1. Feud. c. 2. N. 9.* Synecategoremata, *Omnis, nullus, quidam, aliquis &c.* Saepè non ineleganter Definitionibus inseruntur.

3. Ab herede praestatur legatum, d. § 1. non res legatur dominium; quod à morte testatoris rectè via in legatarium transit, l. legatum. 80. D. de leg. 2. l. 64. D. de furt. l. 19. §. 1. D. quomodo, servus, amittit. l. 10. §. ult. D. de emul. furt. l. 1. §. 5. D. si u. qui test. lib. 1. §. 1. quibus non obstat l. 86 §. cum servus 2. D. de leg. 1. verba enim illa *ex die adita hereditas ejus intelligitur*, referenda sunt ad significationem legati. Si quandoque postea legatum agnovit legatarius, intelligitur ejus fuisse, non à die demum adita hereditatis, sed mortis testatoris. Don. 8. comm. 18. Bach. vol. 2. Dist. 13. lib. 7. Quid igitur praestatur heres? Possessionem rei legatæ l. 32. in p. D. delegat. 2. & aliquando dominium, re nempe aliena legatæ. arg. l. 54. D. de R. l. Et quod dictum, haerem praestare legatum, non obstat, quod interdum legata ab ipso Testatore praestantur l. 22 ff. de leg. 2. l. 11. C. de leg. Hoc enim raro fit, & semper ea mente Testator est ab intestato, ut velut legatum ab haerede praestari, licet postea reatum habuerit eventum Jura de his conscripta sunt, quæ sunt in rebus, non quæ raro contingunt. Cæterum natura legati hac praestatione Testatoris non mutatur, minimeque in donationem simplicem sive inter vivos degenerat, sed manet revocabile, licet traditione dominio ejus in legatarium sit translatum, d. l. 22. l. 1. §. 1. ff. de emul. caus. dat. caus. non ser. & in dubio voluntatis mutatio non praesumitur l. 12 ff. de probat. l. 32. §. 2. ff. de donat. int. vir. & ux. Opp. l. 84. §. 11. ff. de leg. 1. Resp. in hac lege non intentione exequendi legati praestant Testator Pamphilum, sed novo donandi animo. Sarmient. in d. l. 22.

4. Nonnunquam igitur, ut dictum, vivo testatore legata praestantur, l. 22 D. de leg. 2. l. 11. C. b. 2. hinc est, quod pro legato ex vivo bonis usufructu potest, l. ex rei. §. C. l. seq. D. pro legat. Cujac. ml. 1. D. pro hered. Plerumque legata praestantur ab herede. Quod plerumque fit, desinere tunc comprehenditur, inquit Cujacius lib. 2. Pender. Et hac in re differunt legata à tutelis. Tutelarum non ab herede, sed à testatore proleptis proficiuntur, l. 7. D. de testam. 12. Cui 17. obs. 38.

5. Hodie à Justiniano una facta est legatorum natura, sublatis quatuor legatorum generibus, §. 2. b. 1. l. 2. C. extenua. de legat. §. ult. Inst. de oblig. qua quas ex contr. nasc. Cui Constitutioni ut obtemperaret Tribonianus, delevit hæc verba, *per vindictam, per damnationem*, sed interea passim in Digestis ejus d.fferentia reliquit vestigia. Et in legato vindictæ unius post o. deficiens conjunctio accrescit l. si duobus 16 §. ult. l. planer. 34. §. si duobus. D. de leg. 1. l. si servus. 31. §. 1. D. de statulib. In legato Damnationis non accrescit, d. l. 16. in p. d. l. planer. §. si conjunctio l. si Titus 61. D. de leg. 2. Baldin. lib. 2. Justinian. p. 113. Merill. 2. variant. ex Cujac. 10.

6. Olim inter legata & fideicommissa d.fferentia erant oppida multæ, quas recensent Giphanius med l. 1. p. 176. & seq. Cujacius in parat. C. de fidei. & 3. obs. 34. infra. Inter eas hæc etiam erat; In causa legati praetor dabat iudicem, l. 75 D. de leg. 2. non dabat in causa fideicommissi, l. 178 §. 2. ff. de P. S. Extraordinaria erat fideicommissorum persecutio, inst. l. 178. Non petebatur actio in rem. l. unius. 22. §. 2. D. ad Sc. Trebell. Paul. 4. sent. 1. §. ult. Cujac. in stall. 6. ad Afric. fol. 478. Non obstat l. 23 ff. de leg. 3. Vindicamus enim verbum ibi accipitur improprie pro persecutio. Hodie legata & fideicommissa sunt exequata. d. l. 23. & §. 3. Inst. b. c. Dixi in Emblem. Trebell. p. 203. & seq.

7 Res aliena legari potest. §. 4. b. r. l. 39. in fin. ff. de leg. 1. l. 13. §. 10. ff. de acquir. poss. quia in re differt legatum à Donatione l. si finit 14. C. de annu. Opp. l. 20 C. de legat. Uxor patris legare non potest res quarum usufructum habet, proprietatem autem ad alium fratris filium pertinet. Resp. Quod uxor negetur ibi res legare posse, quoad proprietatem intellegendum est, in propriatione filii, neque enim res aliena unquam legari potest in fraudem Domini, sed quominus legatum illud, ut rei alienae valeat nihil obstat, adeoque proderit legatario, utriusque si à scitote fuerit relictum. Olim intererat inter legatum Vindicationis & Damnationis. *Phoen. in fragm. tit. 24. Cujus lib. 2. diff. tit. 5* Hinc facile perspicitur, quod profuerit heredi. n. l. 68. §. 1. D. ad L. Falc. rem legatam sibi quasi propriam aliter, quia forsitan testator per vindicationem legaverat, quo genere res heredis inuoluitur legatario Cujac. in exp. N. 1.

8. Legari non potest res, cuius non est commercium, d. §. 4. l. 39 §. pen. D. de leg. 1. arg. l. 83 §. 5 D. de V. O. Quod si rei legata sit commercium, ejus tamen commercium non habeat legatarius? Nec res debetur, nec aestimatio, l. 41 §. 2. D. de leg. 2. l. 34. D. de V. O. Aliud est, si legatarius utendi re legata facultatem non habeat, tunc enim aestimatio debetur l. 114 §. 5 ff. de leg. 1. Opp. l. 40 end. quae aestimationem quoque possideri videtur legatario, qui jus commercii non habet, Responsus pariter. Pand. diff. 2. tit. 9. Cujac. Don. in d. l. 34. Doar. in l. 40. D. de leg. 1. Hatom. 1. anac. resp. 24. Fac. 6. anu. 6. Brunch. 3. anac. 46 Sand. 4. Draz. 4. defm. 4. Giphon. in l. 2. C. de annu. de leg. 1. 177 A. March. in not. h.

9. Si duorum testamentis nobis eadem res legata sit, his petere poterò, ut ex altero testamento rem consequar, ex altero aestimationem l. 34 §. 1. D. de leg. 1. Hoc interpetitionem recipit ex §. 4. *Ms. h. r. Cujac. tit. 1. ad Afric. in exp. l. 108. D. end. Opp.*

l. 84 §. 2. end. ubi exceptione repellitur quae aestimationem consecutus est. Resp. Diversa est hujus l. ratio & species. Fundus ibi legatus est post biennium Titio, eundemque fundum haeres eidem legavit, non hac mente, ut novam petendi causam haberet, sed ut se obligatione ex alio testamento liberaret. Commode igitur d. l. 84. accipitur de his, qui compensandi animo legant quod debebant, quique semel tantum ad legatarium pervenire volunt. Bach. Tim. Fab. h. Ex d. §. 6. liquet, Non per omnia esse verum, quod vulgo jactatur, Eam qui aestimationem rei habet, videri ipsam rem habere: Quod contra Cujacium 12. obs. 13. tenendum in questione, An in emptorem hereditatis transsit jus accrescendi.

10. Ex Constitutione D. Pu. si idem corpus eidem ab eodem saepius eodem testamento legetur, semel tantum debetur, d. l. 34 §. 1. Aliud juris est, eadem quantitate saepius legata, quia saepius debetur, volente testatore Quod cum voluisse, legatarius probare debet, d. l. 34 §. 3. cui adversatur l. 12 D. de probat. Nemo, inquit Zalius, in orbe fuit, qui nodum hunc solverit. Sed tanti nodus non est, Eo in casu praesumptio facit pro legatario, & onus probandi contrarium transfert in heredem, si diversis scripturis eandem quantitatem legaverit testator, puta testamento & codicillis, d. l. 12. nam cum diversae sint scripturae, facilius praesumitur multiplicatio, aut duplicatio. Ferret. in d. l. 12. Forner. 2. selsi 9. Cujac. 14 obs. 19. Fr. Rague. ad l. 13. §. sed & aliam C. h. r. Dixi plenius 1. ad Paul. diff. 43. tit. 10.

11. Res futurae si si pulsatum deducit, donari, & pignori obligari possunt, ergo etiam legari, veluti fructus ex fundo nasci turri. §. 7. h. r. quod legatum haecenus habetur pro puro, quia praemortuus legatario in heredes ejus transmittitur, l. 24. D. de leg. 1. l. 6 §. 1. D. quod dies leg. sed l. 1. §. ult. l. 99 D. de C. & D. Hic quaeritur, An, lega-

tas v. c. decem modis frument. i. quod in illo fundo natum erit, si non nascatur tantum quantum legatum est, heres ad præstationem totius testatur? Refert. taxationis an demonstrationis causa certi fundi facta sit mentio. Si taxationis, nihil ultra quam proventus præstandum. *L. 1 D de mort leg l. 2. §. 3 ff. de leg. 1.* Si demonstrationis, integrum debetur *l. 13. d. 1. de inst. leg. l. 17. §. 1. ff. de don. leg. l. 12 ff. de adm. leg.* Taxandi animus videtur accessit, cum semel certa quantitas legata est, *d. l. 4. & l. 8 de monst. leg.* cum in linguis annos *d. l. 13. l. 17. §. 1.* Coniunctis tamen personis, ut fratri certa quantitas legata ex fundo certe, tota debetur indistincto *l. 16 D quando de leg. ced. Bart. in l. inter stipulantes. §. 3 §. 5 D de VO Bach vel 2. Duff. 13. th. 4. in b. Brooch 3. autem 64.*

12. Triplici modo fit coniunctio, Re tantum: Re & verba simul & Verba tantum. *l. 142. D. de V. S. l. re conjuncti. 89. D. de leg. 3.* Coniuncti re tantum, dicuntur disjuncti *in §. 8. h. t. l. in §. 10. C. de caduc. toll. ad differentiam eorum quos res & verborum complexus jungit Duar. 1. de jur. accresci. c. 6*

13. Leges casu. ar. x abrogant jus accrescendi, non juri substitutionis & jus accrescendi heribus scriptis, non legittimis, *l. si ex heribus 9 D de sum & leg. hered. Curac 12. abs 11 Balduin. lib. 4. de ser. vass. p. 478 & seq. Rag. ad d. l. in §. & non Lex Papia.* Justinianus emendata hac lege Papia, sustulit omnes caducas, *d. l. 8. & d. l. 57* quorum tamen in Pandectis relicta sunt vestigia. *l. 104. D de C & D. l. 20 D de hered. petis. l. 340 ff. de lib. leg. Balduin. d. l. 4 p. 460 & 472.* Ante Justinianum caduca fisco adquirebantur, id est, si vivo testatore legatarius decessisset, legatum caducum fisco, teste Ulpiano *in fragm. tit. 13. §. 1. Opp. l. 29. ff. de leg. 1.* Ubi ducenta libertis legata, mortuo eo vivo testatore, fisco non fuerant acquisita, sed apud filium

etiamque heredem testatoris remanserunt. Resp. Lex Papia non abrogabat omne jus accrescendi, cum non habuerit locum in pro non sit per 1, id est, in illa quæ testat. licet per 1 non jam meritis tempore facti testamenti, nec efficat ex. ceptis personis, id est, parentibus & liberis, heredibus institutis

14. Jus accrescendi est retentio solida, non concurrente soc. u. Vel, Est jus nascendum aut retinendæ participis qui non concurret, vel concurrere desinit. Cujac. in parat. ff. de usus. accresci. In proprietate rei postquam concursus est, spes omnis accrescendi est sublata. Secus est in usufructu, *l. 1 §. inter dicos 3 D. de d. in specio Nov. 1. c. 1 §. 1. Balduin. d. lib. 4. p. 320. Cujac. in exp. causa Nov. 1.* Differentie rationem inter Proprietatem & usufructum reddunt Cujacius tract. §. ad ff. in l. 2 D de d. & usus. accresci. Duarenus 1. de jur. accresci. c. 1 Petrus prelest. ad d. 1 C de caduc. toll. in 22. & seq. Hotomannus. in epit. D. de d. Duxipia ad tit. Pandect. de usus. accresci

15. Jus accrescendi non habet locum in quantitate duobus legata, ut Titus & Sempronius accrescant: nam enumeratione personarum videtur summa divisæ esse; perinde ac si testator singulis legasset quinque, *l. res fundus 56 D de C & D. l. in §. modo. 84 §. per ff. de leg. 1.* Duar. 1. de jur. accresci. 7. Petrus. tit. C de cad. toll. v. 11

16. Locus est juri accrescendi hodie inter eos quibus conjunctim res legata est per Damnationem *d. l. 1 in* Non debuit igitur Tribonianus precorem Pauli rationem, quia duobus heres dato daretur *l. 7 D de leg. 1.* aliter Pandectis Balduin. lib. 2. testim. p. 112.

17. Etiam inter eos qui verbis tantum sunt conjuncti, locum sibi vindicat jus accrescendi, *c. 16 §. ult. D de leg. 1. re conjuncti. 89 D de leg. 3* ubi verbis tantum conjunctis præfertur ceteris, quod falsum sit oportet, si non haberet jus accrescendi.

R.

Vid.

Vid. Donell. 7. *comm.* 13. A. Matth. *in not.* b. Merill. 2. *varians* ex Cuj. 39. Bronch. 3. *am-
sim.* 65. Perez. d. 2. C. n. 13. Opponuntur
non pauci, q. x remissa & expeditis. vid. in
parte 1. Pand. *diff.* 19. §b. 12.

18. Pars deficientis non accrescit invito
collegatario d. l. un. § 11. accrescit vero in-
vito cohered. *ead.* l. un. § *huc* 12. 10. ne of-
fendatur regula l. 7. D. de R. l. exceptis qui-
busdam casibus l. si filius Bo. § ult. l. pen. D.
de acq. hered. Duar. 2. de iur. accresci. 1.
Perez. d. l. un. 14. & seq.

19. Locum habet ius accrescendi in He-
reditatibus, Legatis, Donationibus mortis
causa l. un. § 14. C. de acq. test. & in mor-
tis causa capionibus l. 13. D. de C. & D. l.
Thom. 41. & 14. D. de acq. l. 1. Cessat vero
in Contractibus, arg. d. l. un. l. 210. in pr. D.
de P. O. & Donatione inter vivos, nisi ex li-
beralitate Principis proficiatur, l. un. C. si
liberalis, imperial. sic sine her. de off. lib. 10.
Duar. 2. de iur. accresci. c. 16.

20. Testator potest prohibere ius accre-
scendi in legatis non erimatur a ratione juris a-
lienum e. l. partem legat. deficientem rema-
nere penes heredem, l. 7. § 1. D. de usufr.
non potest in hereditate, ex ratione d. l. 7. vid.
diff. 12. de iur. accresci. 17. 18.

21. Si res legatarii ei legatur, inutile est
legatum, & licet alienaverit eam, non ta-
men debetur nec ipsa res, nec estimatio,
§ 10. h. l. l. 41. § 2. D. de legat. 1. At Ob-
stat l. 1. § ult. D. de Reg. Caton. Ita est ad ef-
fectum 2. ut nonda medicina Cujac. Hoto-
mann & Meril. § ult. 14. Non addibent
omnes Philosophi, Glossa, Donellus, Baldui-
nus, Pacius, Wesenbecius, Perezius, cum
d. l. 1. interpretantur de legato Conditiona-
li, Bachov. d. *diff.* 13. th. 5. lit. H. & in
comm. ad d. § 10. Carterum, res legatarii
potest ei legatur, si testator pignus, vel ius
emphyteuticum in ea habeat, l. 71. § pen. D.
de legat. 1. Fac l. 43. § ult. D. eod. Non ob-
stat l. 66. § 6. D. de leg. 2. Resp. Aut quod
traditur in hac l. 66. est stricti & summi ju-

ris, aut cum Cujacio pro *propter* legendum
propter. aut quod ibi dicitur non ad omnia
precedentia, sed ad *ferrentur* referendum,
Cujac. in §. ad Afric. in exp. l. 35. D. de vulg.
subst. Bach. b.

22. Si quis rem suam quasi alienam le-
gaverit, valet legatum nam plus valet
quod in veritate est, quam quod in opinio-
ne, § 11. h. l. l. 18. § 3. D. de iur. Alibi
plus valet quod est in opinione, quam quod
in veritate, l. 15. § de acq. hered. l. 2.
§ 5. § pro empti ubi legendum *pro empti*,
quam in re, sit in estimatio. Receptum enim
lectum plane contrarium propulso diceret.
Cujac. in d. l. 2. Duar. 3. *comm.* 1. in fin.
Sanc. de probat. rer. al. p. 19. Grov. Flor. *flor.*
ad d. l. 2.

23. Disiunctio § 12. h. l. non est locus in
Demotione. Rem legatum si testator vivus alii
donaverit, omni modo extinguatur legatum,
nec distinguitur, utrum propter necessitatem
rei familiaris, an mera voluntate donaverit,
nemo enim in necessitatibus eximit liberalis,
l. 18. D. de adim. leg. P. Feb. ad l. 8a. D. de R. l.
n. 1. De quaestione, An si res legata a testa-
tore fuerit alienata, dein rursus redempta,
debetur vide l. cum servus. 15. §. d. l. de
adim. legat. l. servus est. §. 1. D. de adim. leg.
flor. Dan. Moll. 4. *semel* 30.

24. Legatum debet purum esse inutile, § 14.
h. l. nisi modus utile faciat legatum, l. 19.
§ de leg. 1. qui modus explicandus est ex
l. 18. in pr. & § 1. D. eod. de qualitate actio-
nis, veluti, si pro actione ex stipulatu acqui-
ratur actio ex testamento, quae naturam ac-
tionum non sibi imitatur in praestatione
usurarium & fructuum. l. qui fructum. 8. in
pr. l. 87. § 1. D. de leg. 1. l. 1. §. *huc* 12. D.
ut legatur. non. *com.* l. 92. D. de C. & D. Cujac.
17. *Off.* 37. & in pr. C. de usufr. in fin. & in
Nov. 136. Et hodie facilius qualitas actio-
nis sustinet legatum, postquam pro legatis
hypothecaria etiam actio, cuius maxime qua-
litas est, datur ex l. 1. C. *comm.* de leg.

25. Utile est legatum, si debitor quod
in

in diem vel sub conditione debet, legat puer. d. §. 14. Quid si dies vel conditio vivō testatore supervenerit, an legatum nihilominus est utile? Affirmat Papinianus in l. 5. ff. ad l. Falc. & Justinianus in d. §. 14. Negat Paulus in l. 82. in p. ff. de leg. 2. Antinomia est, vel Justiniano teste, qui agnoscit, Veteris quorundam tales sententias fuisse, quā à Papiniano differrent. inter eos Veteres fuit Paulus. Ad stipulantur Cojaci in l. 2. ff. d. F. O. & 25. ab §. 3. Donell. 8. comm. 21. Bal. Jun. lib. 4. Instrum. p. 441. & seqq. Govean. in d. l. 5. Sunt qui hoc modo conciliant: Justinianus amplexus est sententiam Papiniani, rejecta sententia Pauli. P. Fab. ad l. 29. D. de R. L. Nicol. de Passer. consilias. leg. p. 488. Sed hic conciliandi modus dudum est explosus. Pacius 6. antin. 18. distinguit inter corpus sive speciem legatam, d. l. 5. d. §. 14. & quantitatem legatam, Insuper in l. 5. & §. 14. queritur de debitore, qui creditori legat quod debet, debetur autem non tantum corpus, sed etiam quantitas. Et ratio decidendi utrobique non in eo posita est, quod corpus sive species sit legata, sed quia legatum semel constitit. Nec Pauli responsum ad quantitatem restringendum, quia ratio subiecta corpori quoque convenit. Alioquin, quos confutat Nicolaus de Passerib. d. loc. Quibus religio est, agnoscere antinomiam, aut latum unguem discedere à placitis Actorum, tantilli pretii conciliationes committuntur.

26. Periculum rei legatæ, v. e. servi facti non facti heredis extincti, pertinet ad legatarium, §. 16. h. 2. Quid si post mortem heredis rei perierit? Tenetur heres. Mora perpetuat obligationem, l. 91. §. 3. D. de P. O. quod tamen sic accipiendum, nisi omnimodo ex res apud legatarium fuerit interitus, et si confectum esset tradita. textus notabilis in l. cum res. 47. §. ult. ff. de leg. 1. l. 24. §. 1. ff. Depos. l. 25. §. ult. ff. de R. V. Cujac. lib. 1. ff. ex legat. 23. ff. de V. O. Quid si rei fuerit evicta? Disting. Si res generaliter

sit legata & species præstita fuerit evicta, legatarius habet regressum adversus heredem; Non habet, si specia. iter & nominatim certa res legatur l. 29. §. 3. D. de leg. 3. l. 45. §. 1. & 2. ff. de leg. 1. Giph. in tit. C. de evict. p. 463. Bach. h. n. 4.

27. Si heredis servus legatus sit, & ipse eum manumiserit, adhuc ipse tenetur, nec interest, sciverit, an ignoraverit, à se legatum esse, d. §. 16. nisi ante aditam hereditatem servum manumiserit ignorans, l. 24. ff. de lib. leg. in qua l. observat vestigium Juris Veteris, quo ante aperturam tabularum hereditas adiri non potuit, Baldum. lib. 4. Instrum. p. 465. & seq.

28. Heres in re legata tenetur de dolo & omni culpa, d. l. 47. §. pen. In rebus verò fideicommissariis de dolo tantum & lata culpa. l. 12. §. 3. ff. ad St. Trebell. In re aliena custodienda, cuius vindicatio alteri composuit, debemus esse diligentissimi. In ea autem quæ non nisi facto nostro alteri queri potest, licet nobis versari negligenter, quasi in re nostra, modò ab sit dolus aut lata culpa. Cujac. in d. l. 91.

29. Fundo legatò, instrumentum non debetur, l. ult. D. de suppel. leg. explosi sententia Pauli 3. frus. 6. §. fundo. ubi Cujac.

30. Si fundus instructus, vel cum instrumento legatus sit, fundò alienato an & instrumenti legatum extinguitur? Affirm. in §. 17. h. 1. & affirmat Paulus in l. 1. §. 1. ff. de instrum. vel instrum. leg. Idem tamen Paulus ubi contradicit, d. l. 1. in primo. Junil. l. 3. ff. de pecul. leg. l. 5. ff. d. 1. de instrum. leg. ubi distinguit. Utrum fundus legatur cum instrumentis, an fundus instructus vel fundus & instrumentum. Ex ultimis formulis fundo alienato instrumentum adhuc debetur, ex prima non æque. Ratio differentie videtur, quia particula cum denotat accessionem & dependentiam instrumenti respectu fundi, unde extinctio principis legatò accessorium evanescit Sed hanc distinctionem Tribonianus omisit in compilandis Institutio- bus.

bus. Imo contra, nihil interesse voluit inter legatum fundi instructi & fundi cum instructo, contra *d. l. 5. Et autem & in alio fundi instructi legatum plenius quam cum simpliciter adjectione instrumenti l. 12 § 17 ff. de instrum. vel instrum. leg. Dixi ad mod. tit. 1. ad Pand. a. § 1. 1615*

31. In § 18. b. 1. consideranda est differentia inter proprietatem & usufructum gregis legatum. *l. ult. D. quib. mod. usufructus.* Proprietas superfluum ovium debetur, quia pristini gregis partes quidam sunt. Quod autem ex re mea superest, meum est ejusque vindicandus habeo *l. 49 §. 1. ff. de R. V. Ususfructus est fragilis; extinguitur enim cum res desit esse quod fuit, nec manet in partibus heterogeneis, quæ nomen totius non retineat. d. l. ultim. § penult. Inst. de usufructu Cujacius 11 §. ad Afric. in l. 36 ff. de usufructu.*

32. Si greges legentur, unum est legatum, *l. 2. ff. de leg. 1. ut si familia l. 29 in fin. prout ff. de V. O. Opp. l. si choros 79. in pr. ff. de leg. 3. Famul. legat. perinde est quasi singul. h. mines legat. est. ut quod. verbis significatur, plura esse legata *l. fin. c. 134 §. ult. ff. de l. O. Respondet Cuiacius in d. l. 29. obligatur & jure unum esse legatum, divisione capitum, plura.**

33. Si choros legentur, unum quoque est legatum nam quod ait, *d. l. si choros 79* perinde esse quasi singul. homines legat. essent, alio pertinet, puta, ut intelligatur, uno homine mortuo, non extinguitur legatum. Sicut quod legat. uno equo mortuo, non perit legatum, nisi ut ait, *l. prout. c. 5 §. quadrigæ. 1. D. de leg. 1. si mortuus sit qui demonstrabat quadrigam & ita videtur, choro legato, si eosphixus interierit, legatum extingui Cuiac. inst. 6. ad Afric. fol. 477. ubi vide.*

34. Aedibus legatis, columnæ & marmora, quæ post testamentum factum adiecta sunt, legato cedunt §. 19. b. 1. cum quo concordat *l. 8 in pr. ff. de leg. 1. l. 20. ff. de*

leg. 1. Covarruv. prout. quest. 2. ubi argumentum d. l. 20. decidit questionem, An usufructus aliquos castres, 1 Principe concessa, in novos incolas, & in ejusd. oppidi augmento extengetur; obstat, quod affirmat.

35. Domo legata, equo dicitur, debetur adhuc area *l. 22. in fin. ff. de leg. 1. Socus est, usufructu domus legato l. 5 §. 2. D. quib. mod. ut ait § 3. Inst. de usufructu eadem differentia ratione, quæ de grege legato modo est adducta ad 16. 31*

36. Si area legata ædificium sit impositum, ex sententia Sabiniuorum utrumque debetur, Solum & Superficies, nisi probet heres, testatore mutasse voluntatem *l. 44. §. si area. 4. D. de leg. 1. l. si area. 39. D. de legat. 2. Sabinius contradicit Proculianus, l. si choros 79. §. pen. ff. de legat. 3. Plerique respondent in d. l. 79. mutata testatoris voluntatem fuisse Adimendi legati animo testatore area legatæ inodivicisse, Sed verius est, sententiam Celsi reprobam à Paulo *l. 98 §. 8 ff. de fidei Compilatorum* incuria relatum in Pandectis Cuiac. 23. obs. 22. Et inst. 5. ad Afric. in l. 36. D. de usufructu Metell. 8. obs. 30. Bach & Ditt. Don. S. commun. 17.*

37. Valet legatum generis, §. 22. b. 2. scil. infimi, ut hominis, equi, bovis &c. Imo est genus singulorum hominum. Singuli homines si ut species Homo est genus speciale, ut loquitur Seneca *epist. 98* quod habet in se singulos homines; quæ individua vocant Senecam notat Martius in *novis*. Valet autem legatum hominis in genere, vel equi, vel bovis, sive in domino testatoris fuerit, sive non, quia hæc res naturaliter habent certam finitudinem, sive determinatitatem. Cujac. *prout. 5. ad Afric. in l. ult. §. cum bene. D. de leg. 1. Duar. mel. 71. ff. de Feud. verò generaliter legat. hostile est, ingentum, licet testator fundos habeat *l. 119. in pr. D. de i. v. l. 49. §. 4. D. de iur. dot. Bach l. 6. Bronch. 3. commun. 23. Diss. Cuj. 14. Obs. 36. Et in l. 20. ff. de V. O. nam omnis stipulatio*
commen-*

omneque legatum, quoddam vilissimam rem reduci potest, nullius est momenti. Fundus autem ad vilissimam rem reduci potest. nam gleba terræ fundus est, *l. locus. 60. ff. de P. S. vel ut Varro dicebat, quod fundus mittere potest. Laur. Vall. 6. elegantiar. 41.* Adium legatum valet, si testator aedes habeat. *d. l. 71. m. p. cui non obstat. l. 24 § pen. ff. eod.* Comparatio fundi & adium secundum quid ibi accipienda est, quatenus tam aedes quam fundi nostra destinatione constituuntur. *l. videntis vero est, adium longe certiorum esse functionem quam fundorum.* Ex ipso enim Jure Gentium aedes hominum habitationi sunt destinatae.

38. Utriusque electio in legato generis? Heredis ne an legatarii? Olim distinguendum erat inter legatum vindicationis & Damnationis. *Ulpian. in fragm. tit. 24. § optine. Merill. 8. Obs. 13.* Hodie electio est legatarii; quibuscumque verbus legatum sit, Nisi aliud testator dixerit, *d. §. 12.* non datur tamen electio plane libera legatario, neque enim potest optionem eligere. *l. 37. pr. ff. de leg. 2. quod potest is, cui est optio legata l. 9. §. 1. ff. de dele. male. Duar. in l. 37. ff. de leg. 1. Don. 8. c. 19. Bronch. 39. antist. 49.*

39. Optionis legatum ante Iulianum fuit conditionale. *§. 13. h. t. Duxi in Emblem. Trism. p. 114 & seq.* Per procuratorem optio servi vel alterius rei heri non potest. *l. 77. junct. l. 123. D. de R. I. Cujac. 15. obs. 16 P. Faber. in d. l. 77. Diss. Hotom. 1. a. m. c. resp. 29. per l. pen. D. de opt. leg. ubi mater pro filia, cui optio erat legata eligit Resp. Eligit quidem mater ibi mancipia, sed ex precepto testatoris. Ipsa filia non dedit matrem procuratricem. Cujacius d. loc.*

40. Sicut depositatus non potest institui heres, ita nec ei legari. *§. 24. h. t. Mortis tamen causa capere potest. arg. l. 55. D. de O. & D. l. 36. D. de donat. mort. c. quibus non obstat l. 9. eod. nam ad donationes mortis causa referenda est. Merill. 6. obs. 17.*

41. Posthumus alieno iure, licet ante legabatur. *§. 27. h. t. Ergo nec heres institui potest. §. 24. h. t. pr. infra de iur. pos. Oyp §. 28. in pr. h. t. posthumus autem alienus heres institui & ante petatur & nunc potest. Probo patergon Anar. Alciati, qui inferni negatione legit, posthumus autem nunc alienus §. patergon. 7. Adde Vultejum ad d. §. 260. & Bachovium h. Aliter Viglius in §. 2. inst. de hered. inst. n. 3. & seqq. Cujacius in l. 25. §. 1. ff. de lib. & posth. heres & in not. ad Vlp. de. 11. Hotom. h. qui antiquam posthumus alieni institutionem referunt ad Jus Pretorium; quod refellit Læi. Taurinus in emendat. ad Gail. & L. Vell. p. 130. Aliter adhuc Salomonius in l. Gailus. 19. ff. d. t. de lib. & posth. Perezius tit. C. de lib. prater. n. 3. De exceptione d. §. 28. nisi in iure ejus sit, qua iure iustro uxor esse non potest, vide l. 9. §. 1. ff. de lib. & posth. ibique Cujacius. Baguelli. in C. de iur. pers. Theophilus, Bach. h. vide quæ scripti 7 ad Pandect. disp. 55. ib. 7.*

42. Ex constitutione Iulianum posthumus alieno recte legatur. *§. 27. h. t. Non obstat l. 5. §. ult. junct. l. seq. ff. de reb. dub. intelligenda enim de fideicommissis, quod posthumus alieno recte olim relinquebatur. Cuj. in par. C. d. t. de iur. pers. & in. 2. ad Aff. in l. 15 ff. de iur. codic. Aliter Borcholt h.*

43. Falsa demonstratio non vitiat legatum. *§. 30. h. t. l. 17 §. 1. D. de C. & D. Multum interest, certus numerus nummorum legetur, an certum nummorum corpus. Si certus numerus, legatum debetur, etiam si nulli sint nummi in hereditate, *l. 112. D. de leg. 2.* Si certum corpus, utputa decem quæ sunt in arca, non debetur legatum, si nulli sint nummi in arca, etiam si forte sint in hereditate. *l. 108. §. qui quinquæ, 10. D. de leg. 1. l. 1. §. 7. D. de det. pred. Similiter, si legavero decem quæ mihi Titius debet, quia nomen legatis video, non nummorum certum numerum, si nihil debeat Titius, nihil est in legato. Si minus debeat, id tantum est in legato, quod debet. *l. 75.***

§. 1. *C. a. D. de leg. 1.* Cujac. *tratt. 5. ad Aff. in d. l. 108.*

44. Servo heredis inutiliter legatur puer, §. 31. *b. s.* nisi cibaria vel vestimenta servo relinquuntur, l. 113. §. 1. *D. de leg. 1. l. 17. D. de alim. leg. l. pen. §. 2. C. de necess. serv. l. e. res. off.* Nec valet legatum, si servo heredis in diem certum legatur habetur enim hoc pro puro, quod ad transmissiois causam. *Opp. l. 30. §. pen. D. ad L. Falc.* Respondet Cujacius l. 14. *off. 10.* Evocando textum, ut legatur, *qua de incerta relinquuntur.* Servo heredis recte sub conditione legatur. Dies autem incerta conditio est, si non tantum incertum sit, quando dies extitura, sed an sit ventura l. 75. *D. de C. & D.*

45. Post mortem heredis olim fideicommissum relinqui poterat, l. 5. §. 1. *D. de leg. 3. ex ratione l. pen. D. de leg. 1.* Cujac. 3. *off. serv. 34. in fin.* Non poterat vero legari post mortem heredis, §. 35. *b. s.* Justinianus sustulit hoc discrimen inter Fideicommissa & legata, d. §. 35. Debit igitur Tribonianus adscripsisse ad d. l. 5. §. 1. *summi quoque jura valere sole legatum.* Dederat enim Justinianus in mandato Triboniano, ut in compilatione Pandectarum, ad jus novum eis accommodaret.

46. Penae nomine inutiliter olim legabatur, §. ult. *b. s. l. 12. D. de C. & D.* *Ulp. in fragm. §. pena causa.* *Opp. l. 1. D. de pen. leg. 1. §. item si. D. ad L. Falcid.* Heres uxori mortis penum dato; si penum non dederit, centum dato. Legatum illud valet, ut & hoc, Heres monumentum arbitratu Titi mihi edificato. Si non edificaverit, centum Maxio dato l. 6. l. 17. *D. de C. & D.* Resp. ex fragm. *Ulpian. tit. 24. §. pena causa.* *cujus hae sunt verba. Pena causa legari non potest. Pena autem causa legatur quod contrahendi heredis causa relinquitur, ut facias quid aut non facias, non ut legatum pertineat, quae verba postrema omissa sunt in describendo §. ult. *inst. b. s.* non est pena, cum quid adjicitur, ut legatum melius praestetur Dom. B.*

comm. 16. Adde Cujac. *tratt. 5. in explis. l. 1. D. de his qui parr. caus. relinq.*

47. Tres competunt actiones pro legato consequendo. Actio personalis ex testamento, Actio in rem, & actio Hypothecaria, §. 1. *b. s.* Olim legatum Damnationis tantum peti poterat actione ex testamento, l. *duo. 14. D. de usfr. leg.* Vindicationis vero variis actionibus, ex testamento, in rem, ad exhibendum, & in factum, l. *quod legatur. 38. D. de judic. l. si heres. 63. D. de leg. 2. l. 108. §. cum homo 2. D. de leg. 1. l. 76. §. verus. pen. D. de leg. 2. Cujacius d. *tratt. 5. in explis. d. l. 108.**

48. Hypotheca, quam legatarius & fideicommissarius habent in bonis defuncti à Justiniano primum est introducta, l. 1. *C. comm. de leg. d. §. 2.* Non obstant l. 26. *D. de pign. off. l. 8. §. idem off. D. de transact. l. 4. §. 1. D. de separati. Raguell. in d. l. 1. Balduin. lib. 2. de jur. noviss. p. 116.* qui responder, in obiectis legibus testatore nominatim legatarius testamento de legatis cavisse. Aliter Bach. in d. §. 2. *C. lib. 1. comm. de pign. s. 10. m. 4.*

49. Actio hypothecaria etiam competit contra tertium possessorem, §. 7. *Inst. de act. pign. l. 36. in pr. D. de R. V. l. 18. C. de pign. l. 13. §. 3. l. 17. D. eod. Opp. d. l. 2. vers. in omnibus autem legumodis casibus. C. comm. de leg.* Resp. Justinianus ibi non definit, quis hypothecaria hac actione teneatur. Sed in quantum quis tenetur; Nempe legato vel fideicommissio oneratum, tantum pro quantitate legati vel fideicommissi conveniri, quia hactenus tantum personali actione tenetur. Et si plures sint heredes à quibus legatum vel fideicommissum est relictum, non singulos in solidum, sed pro parte tantum hereditaria teneri, hypothecaria, quemadmodum & personali ex testamento actione. Et hoc singulare est in hac hypotheca, cum alius pignoris natura sit individua Balduin. d. lib. 2. pag. 117. *C. seg. Sand. de pign. defm. 13. C. de probat. r. r. ab. p. 197. Diss. Rag. in d. l. 1. Ant. Fab. d. 4. §. 1.*

in. pragm. 9. quorum opinionem his Supremæ Curæ arrisisse scribit Sandius *d. l. c.*

30. Legatorum personales actiones etiam ignorantibus acquiruntur. *l. 16 §. 1. ff. qui testam. fac. pass.* Cuius Personales? quia dominium ignorantibus non acquiritur. alioquin repudiari non possent legata. Legimus quidem, etiam ignorantibus legatum acquiri. *l. 77 §. si quis 3 D. de leg. 2.* Sed non simpliciter, non certo, non irrevocabiliter, sed sub conditione, si quandoque posita agnitione fuerit: quod nisi ita esset, non liceret unquam delatum repudiare. Cujac. *in d. l. 16. Don. 8. comm. 18. in pr.*

31. Licet testatorum gratia lex Falcidia lata dicatur *pr. Inst. h. t.* non tamen habet locum in testamento militis. *l. 7. C. ad L. Fale l. 12. C. de testam. mil. l. 17 §. si post missum D. de L. Fale.* quæ correctæ non sunt per *N. 1. c. 4. in fin. Balduin. lib. 4. sui iustit. p. 522. & seq. Rittersh. expof. Nov. part. 6. l. 5. al. 36. Olsson. in d. l. 7.*

32. Leg. Falcidiz non est locus in mortis causa captivibus. *l. 1 §. item si sit legatum. B. l. acceptis. 93 D. h. t. ex ratione l. 8. D. si quis in caus. testam. l. Marcius. 54 D. de C. & D. l. 36. D. de denat. mort. c.* Non obstat *l. pen. C. h. t.* huius enim *l.* decisiva. egreditur casum propositum, quod ipse Iustinianus non obscure signa sicut his verbis, *quæ non in presenti casu, &c.* Govcan. *in d. l. 1. Perren. d. l. C. n. 3 Diss. Fr. Raguell. in d. l. pen.*

33. Accessionibus non augetur hereditas, nec decessionibus diminuitur. *§. 2. h. t.* Ideoque si creditor filii, patrem heredem scripserit, lege Falcidia interveniente, in hereditatem computabitur, quod heres defuncto debuit, pro ratione peculii, quod mortis tempore fuit. *l. 50 §. 1 ff. de pecul. Opp. l. 83 D. h. t.* Peculii quantitas quæ addita hereditatis tempore fuit, in quadrante impotatur. Sed distinguendum *ex l. 56. in pr. & §. 1. D. h. t.* Utrum peculium post mortem sit diminutum, *d. l. 50.* an verò au-

ctum, *d. l. 83. Cujac. 1. obs. 10. Don. 8. comm. 16.*

34. Quæ antea patrimonii, ad quam ratio L. Falcid. redigatur, mortis tempore spectatur. *d. §. 2. h. t.* Ne tamen afflictio censu testatoris, tempore adeundæ hereditatis, voluntas ejus destituatur, superest remedium passionis cum herede, *ead. §. 2. in fin.* Hodie legatarius concessa est quasi quædam aditio hereditatis, herede voluntati testatoris obtemperare nolente, *Nov. 1. cap. 1. §. 1.*

DISPUTATIO XXVII.

D E

Fideicommissis.

T H E S. I.

Fideicommissum est omne id, de quo quis suprema voluntate defuncti rogatus est, ut det vel faciat. Ratio appellationis est, quod res fidei ejus, qui rogatus est, committatur. Olim sanè ita res pendebat ex fide ejus qui rogabatur, ut præstaret ipse si vellet: si nollet, nulla esset necessitas præstandi, *§. 1. Inst. de fideicom. hered.*

2. Sed postea paulatim factum est, ut fideicommissorum præstatio non amplius esset libera, & ex fide solâ penderet, sed converteretur in necessitatem juris, propriè prætoris creatâ, qui de fideicommissis jus diceret, *ead. §. 1. l. 4. in fin. D. quib. ad liberi. procl. non lic. l. 2. C. qui per. in pign.* Ulpianus tamen *in fragm. tit. 25. §. fideicommissa.* scribit, de fideicommissis cognitionem fuisse in Provinciis Præsidum Provinciarum: in Urbe Consulum, aut prætoris fideicommissarii: quod ita distinguendum est, ut de majoris pecunæ fideicommissis Consules, de cæteris Prætores fideicommissarii cognoscerent, ex Quintiliano *lib. 3. Instit. orat. c. 8. Men de-*

bet, inquit, apud praterem petere fideicommissum; major enim prateris cognitio summa est. Confer l. pen. §. 1. D. de iurif. Cujac. 21. obs. 34. Hotom. in d. §. 1. h. 1. Legimus etiam Imperatorem Commodum super magnæ quantitatis fideicommissio cognovisse, l. 16. D. de probat. ut de Juliano Am. Marcellinus lib. 2. ipse iurga diximus ubi causam agebat magnitudinis.

3. Itaque, ut apparet, re mutata, nomen fideicommissorum mansit, sicut in compluribus appellationibus aliis accidit. Dom. 7. c. 15.

4. Fideicommissum argumento est & injunctio, Non quicquid in fraudem juris sit, injuncte fieri. Hieronym. ad Nepotianum. Per fideicommissum Legitur iudicatur. Et Cicerone lib. 2. de senect. isto exemplo docet, multa injuncte fieri posse, quæ nemo possit reprehendere.

5. Plurimum autem interest, utrum heredes clari sive tacite, an palam incapaci restituere rogetur, l. in fraudem. 10. D. de his quib. ut indigni. l. in testat. 103. D. de legat. 1. l. 1. l. 2. §. 1. D. de iur. fise. l. 3. C. ad L. Falc. Tacitum fideicommissum vindicatur fisco ad 2. Cujac. in not. ad fragm. Vlp. tit. 25. §. 7. obs. 31. in fin. Gomez. ad l. 9. Titul. 22. de fign.

6. Non tamen omnis tacita fideicommissa fisco deferuntur. Quid enim si capaci tacite relinquuntur? quo quidem casu legi fraus nulla sit, l. 1. C. de delator. lib. 10. Tunc verò fraus legi sit, cum tacita fidei interpositi fideicommissum incapaci relinquuntur. Quid item si quod tacite rogavi, idem rogavero palam, l. 3. §. 1. qui palam D. d. n. de iur. fise? Possunt ergo esse tacita fideicommissa sine fraude. At plerumque tacita cum dicimus, fraudes dicimus, ut tacitum mutuum apud Gellium, lib. 12. & tacita pectio in l. pen. §. 2. D. de bon. lib. Cujac. in d. l. 1. C. de delator.

7. Hac occasione quero, si in Testamento scriptum sit, Rogo ut heredes, in eo, quæ

à vobis petis, fidem præstetis, An intelligatur tacitum fideicommissum, itaque confiscandum? Negat Callistratus in l. 3. in pr. D. d. 1. de iur. fise. Affirmat Paul. in l. ita. 40. in princ. D. 100. Nodus difficilis, quem non explicat Pacius 9. notm. 82. Dixiad d. it. ff. de iur. fise.

8. Porro, Fideicommissum aliud est Universale, aliud Particulare. Illud est, cum heres totam hereditatem, vel ejus partem restituere rogatur; Hoc, cum rem singularem.

9. Rogatus restituere Hereditatem, an & Fructus restituere debet? Certè non debet, qui ita rogatur quæquid ex hereditate mea, omnesque mea pariterum l. quid sit verba 83. D. de legat. 3. Cujac. 4. obs. 39. ubi respondet ad l. Balysia. 32. D. ad SC. Trebell. fructus ibi restitui. quidem, sed vi cautionis conventionalis quæ incrementum fructuum recipit l. 178. §. 1. ff. de P. S. Secus ac testamentaria l. 1. §. 13. ff. ut Legat.

10. Rogatus restituere hereditatem, An ex ea demovere aliquid, alienare, aut obligare potest? Disting. utrum rogatus sit hereditatem restituere simpliciter, an, quod ex hereditate superfluerit. Rogatus hereditatem simpliciter restituere, potest ex ea filie sue deducere legitimam, & si illa ad constituendam dotem non sufficiat addere quod ad eam vel donationem propter nuptias requiritur. Si vero quod ex hereditate superfluerit rogatus restituere, tum dotem tantum indistincte in usus suos converterte potest, triuncium servare fideicommissario, quod tamen dotis aut ante nuptias donationis causa vel ob redimendos captivos etiam imminuere potest. Nov. 39. cap. 1. Nov. 108. cap. 1. ubi Cujac. in expos. Hotom. 9. obs. 9. A. Feb. 20. error pragm. 2. Petrus. tit. C. commun. de leg. n. 11

11. Rogatus restituere quod ex hereditate superfluerit, an fructus quoque qui superfluent, restituere tenetur? Aff. l. 3. §. unquam. D. de usur. Cujac. 12. obs. 10. ubi respondet ad l. deducta. 58. §. pen. D. ad SC. Trebell.

Trebell. demit negatione legendum: *fructus superfluos restituere videtur rogatur*, quam locutionem effragitat subjecta ratio. Perex, *ut C. ad Sc. Trebell.* n. 16. Donellius tamen 7. *comm.* c. 16 Pac. §. antio 39. distinguit inter formulam, quicquid ex hereditate, vel quicquid ex hereditate. Latior est bonorum interpretatio quam hereditas *d. l. 58. Dixi 2. ad Pand. diff. 9. 10. 7.*

12. Si heredi gravato portio coheredis accreverit, an eam quoque fideicommissario restituere teneatur? Neg. ne scilicet plus habeat fideicommissarius, quam Testator eum habere voluit. Cujac. 11. *obs.* 12. A Fab. 15. *conj.* 13. Dissent. Duarenus 2. *de jur. accresci.* 6. per l. 83. *D. de acquir. vel amitt. hered.* l. 43. *§. iulius. D. de vulg. & pup. subst.* l. Papinianus. 34. *D. ad Sc. Treb.* Resp. ad l. 43. *de SC. Trebell.* Eam loqui de herede, qui compulsus adit hereditatem, quoniam constat & quartam perdere & indignum esse, qui aliquid ex voluntate testatoris vel occasione eius tantum heres lucretur, quia quantum in ipso fuit irritam defuncti voluntatem fecit. Ad l. 83. *ff. de acquir. hered.* & l. 43. *§. ult. ff. de vulg. & pup. subst.* Resp. Eas loqui de heredibus qui clam fidem suam accommodarunt de restituenda hereditate adeoque in fraudem legum. vid. *d. l. 43. §. iulius ult.*

13. Nec ad fideicommissarium transeunt jura Sepulchrorum, & Stipulatio operarum liberti, si sibi patroni herede instituto *l. quae 43. §. 1. D. ad SC. Trebell.* l. cum patronus. 21 *§. 1. l. si operarum. 29. D. de oper. liberti.* Don. 7. *comm.* 25.

14. Ex SCto Trebelliano utiles actiones dantur Fideicommissario, §. 4. *h. t.* Opp. l. 73. *in pr. D. ad Sc. Trebell.* quae negat, actionem hypothecariam transire in fideicommissarium, si heres, antequam restitueret hereditatem, à debitore hereditario pignus acceperit. Resp. Distinguendum, utrum suo nomine an nomine hereditario pignus acceperit; si suo nomine non transit in fideicommissarium, actio hypothecaria, sed codenda est ei

ab herede, *d. l. 73.* Si vero nomine hereditario, transit in fideicommissarium actio utilis ex SC Trebelliano, *d. l. 21.* ubi ponendum non, ne hereditario fideiussorem esse acceptum. Cujacius *tratt. 7. ad Afric. in l. 21. D. de fideiuss.*

15. Fideicommissarius universalis tenetur actionibus utilibus, *d. §. 4.* Non tenetur Emptor hereditatis. *l. 2. C. de pall. l. 2. C. de hered. vend. Forster, de success. legat. cap. 44. n. 7. & seq.* praeterea si à F. lico hereditas vendita fuerit, *l. 1. cod.* Cui derogatum per l. ult. *C. de quadr. praefer.* Diss. Cujac. 2. *obs.* 30. *in fin.*

16. Quid fiet, si qua actio hereditatis aditione confusa sit & extincta, An hac etiam, restituta hereditate ex causa fideicommissi, dabitur in fideicommissarium? Affirm. *l. per. in fin. D. ad SC. Treb.* Don. 7. *comm.* 28.

17. Ex hereditate restitutionis obnoxia deductur quarta Trebellianica §. 5. & 7. *Inst. de fideicomm. hered.* in quam imputatur quae iure legata vel fideicommissi; vel conditionis implendae causa capit heres, *l. in quartam. 91. versis. sed & quod implenda. D. ad L. Falcid.* l. filius quem. 24. *C. fam. irr. ff.* Idque hac etiam ratione firmatur Quod percipitur iudicio defuncti, imputatur in quartam Trebell. *l. mulier. 22. §. 1. D. ad SC. Treb.* Atqui quod conditionis implendae causa capit heres, percipit iudicio defuncti. Ergo. Duar. 2. *disput. annu.* 10. Aleat. 6. *par. rad. 4. in fin.* Donell 7. *comm.* 30. Diss. Cujac. 2. *obs.* 4. Hofmanno. *par. ad. 11.*

18. Obijcit Cujacius *l. in ratione. 30. §. 7. D. ad L. Falcid.* ubi Marcianus de Falcidia, quam pro Trebellianica ibi posuit, ita scribit *interdum ante Legem Falcidiam rationem, quae conditionis implendae causa heredes sunt data, in quartam non computantur, &c.* Quae Charondae 2. *versio. 4.* & Ant. Faber 6. *consequitur. 3. & 4.* pro solvendo hoc nodo tradunt, nullam mereretur fidem. A verò proptius abest quod scribit Heumannus 11. *obs.* 5. ubi distinguunt, utrum id quod conditionis im-

plendæ causa datum est heredi, ex patrimonio defuncti profectum sit nec ne. nam si, inquit, aliunde profectum est, quoniam alio ex corpore sumitur, quomodo de quo detractio facienda, in idem partem computari non potest, ejusque rei exemplum extat in l. pater filium. l. 4. D. cod. confer l. quod constituitur. D. de donat. mort. c.

19. Quid autem Cujacius respondet ad d. l. in quartam? Aut, vericulum sed & quod implenda, à Basilicis & Pandectis Florentinis abesse. Et ad stipulantur Giphanius m. l. 41. D. de donat. mort. c. & Fachinæ. f. contrav. 15. in fin. Sed non mutandum, quod interpretat onem certam semper habuit. l. 13. D. de H. Hotom. d. l. 6.

20. In deductionem quadrantis Falcidiani non veniunt quæ jure legati, vel fideicommissi, vel conditionis implendæ causa capiuntur. d. l. 91. versic. si quid verò defunctus. 12. in pr. eod. Quæ diversitatis ratio? Potest hæc reddi, Qui hereditatem legatis exhausit heredem scriptum vere vult heredem, lege Falcidia testatoris voluntati subserviente. Putatur enim testator errore id facere & putare quod plus sit in hereditate, quam est revera, ut in §. 3. l. si. quib. ex caus. manem. non de. At hereditate per fideicommissum relicta, testator subdolanam proprie non vult heredem, cum nihil apud eum quam nomen ac titulum manere velit. Plenius igitur agendum fuit cum vero herede in ratione Legis Falcidiæ punienda, quam cum herede titulo tenus in Trebellianica, ad quam situs est, quartam pervenire quovis modo. Aliter Wesembecius, qui ex verbis utriusque SCti differentiam rationem colligit; Lex Falcidia, inquit, vetat ultra dodrantem legari quartamque hereditatis partem vult apud heredem remanere. Ulp. m. 24. At SCto Pegasiano & Trebelliano simpliciter cautum fuit, ut heredi quartam partem de fideicommissu retinere liceret §. 5. l. si. h. c. 1. Sed hanc rationem sugillat Bacchov. in not. ad Wesemb. l. c. et. Aliter Perrezius m. m. C. ad SC. Trebell. n. 18. in fin. Vide Alciatum d. l. c.

Hotomannum m. §. 5. l. si. h. c. 1. Cont. a. fals. l. 5.

21. Occasione d. §. 5. quæritur, An solus fideicommissio gravatus duas quartas detrachere possit, Legitimam quæ est filius, & Trebellianicam quæ est gravatus? Neg. l. 6. in pr. C. ad SC. Trebell. l. 1. 1. C. ad L. Falc. arg. d. §. 5. Cujac. 8. obs. 3. Et in Nov. 92. Don. 7. comm. 30. Hotom. d. §. 5. de quarta Pegas. l. 2. n. 14. Et illustr. quæst. 44. Ant. Fab. 11. err. pragmat. 7. Bruch. 3. antin. 76. Perez. d. 11. C. ad SC. Trebell. n. 11. qui respondent ad l. quæritur. 67. D. ad L. Falc. l. 8. §. meminisse. D. de inoff. testam. l. 10. C. ad L. Falc. m. 39. c. 1. Ipsi dixi late 2. ad Pandect. d. §. 9. l. 13. Dissentiant post Accursium Fachinæ f. contrav. 1. Et. Cont. a. d. §. 5. 3.

22. Utram autem harum deducet filius? Resp. quoniam Legitima à Justiniano est aucta, Nov. 18. c. 1. nullum est dubium, quia hanc potius quam Trebellianicam sit detrachuros. d. Nov. 39. c. 1. Hotom. d. c. 1. de quarta Pegas. n. 13. Equidem multis persasum est, Legitimam esse æs alienum: filios esse creditores, qui deducto hoc ære, adhuc Trebellianicam detrachere possint. Sed erubescimus sine lege loqui. Nisi quam Legitima dicitur æs alienum. Illud propriè debetur, quod ex contractu & obligatione debetur non quod ex legis providentia. Impubes arrogatus, cui debetur quarta Antoniana, non est creditor. Et similiter filii, quibus debetur quarta legitimæ portionis, creditores non sunt, quia ea lex legis providentia debetur, non ex obligatione. Patronus cui tricens competit ex bonis liberti, non est creditor l. 6. §. ult. D. ad L. Corn. de fals. Cujac. 2. 3. ad Affric. in fin.

23. An etiam Fideicommissarius ex eodem Fideicommissu, à se alii relicto, detrachet Trebellianicam? Neg. l. 78. §. 1. D. ad SC. Trebell. l. 1. §. 19. l. 55. §. 1. mod. Ratio est; quia detractio quartæ est introducta in favorem testatoris, ut ejus voluntas impleteretur, neque intestatus moreretur, Adita vero

roper

ro per fideicommissarium hereditate non potest decedere intestatus, itaque novæ de tractionis nulla superest ratio. Adde Cujac. *tr. 6. ad Affr. in exple. l. 28. D. ad. et 7. obs.* 13. Hotom. Bachov. *in §. 11. Inst. de Fideicommiss. hered.*

24. Heres adire hereditatem eamque restituere recusare, compelli adire, & restituere. §. 6. *et 7. Inst. ad. Opp.* Adire est facti l. 19 *D. de acq. rer. don. ad quod non servus quidem præcisè cogitur, l. 3. in fin. C. de her. inst. Resp.* Largiendum est quidem, præcisè heredem cogi non posse, ut hereditatem adeat, cum nemo ad faciendum absolute cogatur, sed in locum facti implendi ad quod interest succedat. §. ult. *Inst. de P. O. l. 72. D. ad.* Habetur tamen hereditas pro adita potestate juris, ut actiones in fideicommissarium transiant, nec locus sit heredibus ab intestato *arg. l. penult. §. 1. G. ad SC. Trebell.* Quod si postquam compulsus est, nemo sit cui restitatur, tum petere potest, ut bona hereditaria vendantur, imò & creditores ejus, si ipsi volit, hereditate suspecta, hoc impetrare possunt, l. 1. §. 6. *D. de separat. vi. de Bachovius 5.* Sed quibus remediis cogitur heres? Vel multæ coactione, vel pignoris capione, quæ dicuntur remedia prætoris *in l. 1. §. quid ergo. 3. D. de ventre infus.* Don. 7. *error. 23.*

25. Fideicommissarius vendidit hereditatem fideicommissariam; Quæritur, An emptor cogere heredem possit, ut adeat hereditatem & restituat? Neg. l. 59. *ex ass. D. de jur. det. A. Cont. 1. disp. 1.*

26. Communis est opinio, eaque verissima, Fideicommissi etiam Universalis petendijus, si ante restitutam hereditatem mortuus sit fideicommissarius, ad heredem ejus transire, l. 44. *in pr. D. ad SC. Trebell. l. 16. §. Idem Matianus. g. l. 46. D. eod. l. 3. C. de fideic. Gual. 2. obs. 171. Peretz. d. r. G. n. 25 in fin. D. A. Faber necad 31. error. præg. 203. Vaudus 2. variet. quest. 1.*

27. Quid, si fideicommissarius, quo po-

ssulante heres adire compulsus est, decedat, antequam ei restitatur hereditas, an heres ejus hereditatem fideicommissaræ recusare potest? Neg. d. l. 44. *in pr. D. ad SC. Trebell. Merill. 7. obs. 15.*

28. Hoc singulari est *in l. 2. §. ultim. D. de suis et legat. hered.* ut, herede scripto repudiante, qui fideicommissio oneratus erat, hereditas transeat ad legitimum heredem, cum onere fideicommissi: hec nulla fideicommissi repetitio fuerit, salva tamen Trebellianica. Cujac, 18. obs. 12. Sand. 4. decis. 4. decis. 10. Etiam hæres heredis fiduciarius potest cogi, ut hereditatem restituat, l. pen. §. 1. *C. h. t. Cui proinde nec Trebellianica deneganda est. arg. d. l. pen. juncta §. 5. Inst. h. t. et l. 194. de R. l.*

29. Etiam ab intestato locus est SCto Trebelliano, l. 3. *et 5. C. ad SC. Trebell. l. ult. C. quand. dies leg. ced. itemque Legi Falcidia, ex Rescr. pro D. P. l. 18. in pr. D. de l. Falc.*

30. Qui totam hereditatem restituit, non retenta quartâ parte, repetere solutum potest, §. 7. *versic. ut tunc quando. l. 1. Inst. de solutio. factâ errore facti. l. 7. C. de condit. ind. Merill. 8. obs. 14.* Idem juris est in legato. l. error. 9. *C. ad L. Falc.* Obstat Ulpianus *in fragm. tit. 24. §. ult. Legatum perperam solutum repetitio non est.* Resp. Aut de legato Damnationis hoc accipiendum, quibus adjici possunt legata incerti personæ soluta §. ult. *Inst. de obl. qua. quæ. ex contr. nate. §. mortui. 25. Inst. de leg. aut.* quod magis est, negatio abundat. Cuj. *in not. ad l. 7.*

31. Onera hereditaria communia sunt pro rata parte inter utrumque heredem, Fiduciarium & Fideicommissarium §. 7. *et 9. l. 1. t. C. ad SC. Trebell.* Opp. Fideicommissa non præstatur nisi deductis ære alieno. l. *et sine scriptura. §. C. eod. Paul. 4. sent. 3. §. et Lex Falcidia.* Resp. Hæc non pugnât. Sive ab intestato deducatur, sive distribuat pro rata, res semper eodem reddit. A. Matth. Collig. 2. *et 3. Inst. h. Bachov. ad d. §. 7.*

31. Legatorum praestationem quod attinet, sic habendum. Si dodrans vel as relictus ex fideicommissio, onera legatorum ad solem fideicommissarium pertinebunt, quia legatariis delibantur ex quadrante, sed quadrans ex legatis, l. 1. §. fin. l. 2. D. ad M. Treb. l. ult. C. ad. Sed si minor hereditas pars, pota semis, etiam onera legatorum pro rata dividuntur l. 2. C. ad l. 1. §. per D. ad l. 15. §. 1. D. ut legat. non. cau. Cujac. in par. C. d. t. Don. 7. num. 18. Notum de J. de quare Pagar l. 5. n. 16 & seq. A. Feb. 12. error Pragae l. Perez. d. 2. C. m. 5. Bachov. not. ad Parat. Hefeb. d. 1. n. 7.

33. In §. ult. Inst. b. i. de fidei. heredi. proponitur extraneus rogatus fideicommissum restituere, nullis in testamenti desuper compositione, neque interveniente ullo teste Atque in fideicommissis re, agendum requiritur, ut aliquis rectore in Testamento heredi instituitur. §. 1. ad Scilicet, fundamentum fideicommissi est, ut aliquis rectore, ut re sit heres, & quidem in testamentum, per clarum instituit onem, vel extra testamentum, sufficit testamentum institui, et quem bona sua vel legitimo vel honorario iure pertineant, eumque rogare, ut sit in fideicommissis ab intestato §. 10. Inst. b. i. vide Bachov. vtrum b.

34. An in specie d. §. ult. heres potest iurjurandum referre, secundum l. 18. D. de jurjur. Neg. Notum Myof. Wesenb. Bach. b. D. Vaud. 1. var. quae 14.

35. Qui semel negavit restitutum, non potest postea ad leg. s. subtilitatem recurrere, dicens, non esse relictum jure, d. §. ult. in fin. l. ult. C. de fideicomm. Et hoc est exceptio a regula l. 8. D. de except. Nemo prohibetur pluribus exceptionibus uti, quando ea diversa sunt Giphani in d. l. ult. Adde Sandium. 4. dist. 7. dist. 18.

36. Cavendum, ne plus quisquam rogatur restituere, quam ipse ex testamento ceperit, nam quod amplius est, instilliter relinquatur §. 1. Inst. de sing. reb. per fideicom.

rel. Sed id non tam crudè est accipiendum.

37. Legatarius enim qui rogatus est servum suum manumittere vel fundum suum alteri prestare, agnito legato, omnimodò cogitur manumittere, aut fundum prestare, etiam si plus sit in pretio servi, aut fundi, quam a legato, ipse enim plus cum assumpsisse non videtur, nec si retro agnitus legatum restituere paratus sit, auctetur, nisi ut minor 25. annu l. 33. D. de minor. At si alienum servum rogatus sit manumittere, vel certam quantitatem dare, agnito legato, fideicommissio ultra vires legati non obligabitur l. imperator 70. §. 1. D. de leg. 2. l. 6. D. de fideic. lib. Cuj. in d. l. 33.

38. Si servus alienus liber esse iustus sit, nullius momenti est libertas, i. e. nec jure directo valet, nec jure fideicommissi, l. 108. §. si servus. 9. D. de leg. 1. §. 2. Inst. d. 1. quæsi. nec alius alius Opp. 1. 24. §. 10. D. de fidei. lib. Resp. Hierch. 14. non loquitur de servu alieno sed de proprio pignoriato. Hoc soluta restituit pecunia, libertas fideicommissaria deberet etiam verus d. rectis contra iustitiam onem acceptis pro fideicommissaria Cujac. in l. 1. §. ad d. in d. l. 108.

39. Libertus Ostinus nullus est libertus, l. 4. in prin. D. de bon. lib. nati restitutoris, d. §. 2. Inst. de sing. reb. per fidei. rel. Corp. in not. ad l. 7. n. 2 & 3. inf. 13. & traß 9. ad d. in fin. 596. Opp. l. in §. 7. C. de lat. lib. 108. Resp. Sui sensu libertus appellatur originis, ut tamen secundum quid aiorum etiam sit, d. l. in ubi Justinianus ait, Libertus & cognatus defuncti ut patronus in eo libertu habere. Sunt autem jura Patronorum varia, ut ne minus vocetur sine venia, ut succedant ab intestato, ut bonor. possid. sententiam contra tal. b. liberti habeant, ut donum, opera, mulier a libertis exigere possint, quod tamen potestimum non videtur ad libertos & cognatos pertinere vide Bachov. b.

40. Quantitas, An ex singulis rebus per fideicommissum relictis, alio quam Falcidianò

diano iure, ut Trebelliano Scto, quartam heres detrahat? Neg. l. 1. ex pr. D. ad SC. Trebell. 3. & 3. C. ad L. Falcid. Ant. Faber 6. conjicit, 3. Bach. ad pr. Inst. cod. Perez. ut. C. de Leg. Falcid. n. 1. & Dd. communiter ad rubr. D. & C. ad SC. Trebell. teste Eudus Ferreto in rubr. D. de L. Falcid. n. 9. Diss. Theophilus in §. sed quia heredes §. Inst. de fideicommissis. heredes. Quia. comm. ad d. t. D. de L. Falcid. c. 7. Cujac. 8. obs. 5. Perret. d. loc. Fach. §. contr. 11. Mynd. ad d. §. 5.

COROLLARIA.

1.

Etenim in Fideicommissis, praesertim ab Affectu aliquid aliquo, relicto, locus est Representationis, ut in successione ab intestato, arg. l. cum avus. xba. D. de C. & D. L. cum acutissimi. 30. C. de fideicommissis l. 6. §. cum autem C. de instit. & subtit. Gloss. in l. omnia. 32. §. in fideicommissio. ult. D. de leg. 1. C. de f. au. consuet. Burg. fol. 106. Et ita iudicatum in Suprema h. Provincia Curia, teste Senado 4. decil. §. defin. 2. Differentur nuda, inter quas Monachus consil. 114. n. 80. per d. l. omnia. 32. §. ult. l. 69 §. fratre D. de legat. 1. l. 57. §. 1. D. ad SC. Trebell. Resp. ad objectas 11. Quod gratia proximus in via praesertim dicitur, non excludit representationem; cum per eam nepos aequi propinquus sit ac patruus. Nov. 218. c. 1. & 3. Opp. adduc. Representationis tantum locum est in successione intestata, non in fideicommissis, sive sine dispositione bonorum. Resp. Testator in fideicommissis, quod unicus collectivus familiae relinquatur non diffinit certum succedendum ordinem; praesertim enim valde in successione istius fideicommissi observare ordinem lege praescriptum; cui testator voluntatem suam accommodasse creditur.

2. Antiquo iure Fideicommissaria substitutio produci in infinitum poterant. l. Lucius. 88. §. institutio. 15. D. de legat. 1. Nemo iure accipit ultra quartum gradum non possunt. Nov. 199. ubi Cujac. libens. 10. obs. 6. & consil. 70. n. 8. Mynd. 6. obs. 64. Covarr.

3. variat. resol. c. 1. Sand. de prohib. res. a. lien p. 179. & 4. decil. §. defin. 4.

3. Liberi possit in Conditionis non censetur possit in Dispositione. Finge Testator ita scripsit. Ultus heres esto Si sine liberis moriatur, ego eam, ut meam hereditatem Sempronius restituat. Titus superstitibus reliquis liberis. Hi liberi non intelliguntur ex Testamento ad hereditatem vocati. l. si quis cum 16. D. de vulg. & pup. subdit. l. 19. §. idem credendum 1. D. de lib. & possib. hered. l. ex facto 17. §. ex facto. §. D. ad SC. Trebell. Cujac. consil. 31. Gophen. in l. cum acutissimi. 30. C. de fideicommissis. p. 169. & seq. ubi dicitur argumenta contraria. Forster. lib. 4. de heredit. ab int. c. 1. n. 19. & multis seqq. Et haec est communis Dd. opinio, secundum quam aliquando in Camera Imper. iudicatum fuit, teste Gailib. 2. obs. 136. n. 20. Adde Sandium 4. decil. 6. defin. 1. Diss. Covarr. 2. m. sc. 19. & alii quos recenset Fachin. 4. contrav. §. 1. Diplomata Principum Belgii liberi possit in conditionis, censetur possit in dispositione. Perez. ut. C. de instit. & subtit. d. 13. Vide quae scripsi 1. ad Pand. disp. §. 7. th. 11.

DISPUTATIO XXVIII.

D E

Codicillis.

T H E A L.

Codicillum definit Moseopolus, quod sit Correctio Testamenti.

1. Theophilus definit supplementum Testamenti.

3. Duareno Codicilli sunt genus quoddam ultimae voluntatis, quo legata & fideicommissa relinquuntur.

4. Omnes hae Definitiones sunt vitiosae. Rectissime Cujacius in par. D. & C. h. 1. & praes. 2. ad Afric. in explic. l. 15. D. h. 1. Codicil-

duobus sunt testati vel intertestati Voluntas minus solennis.

8. Sunt vel Scripti, cum voluntas scribitur, vel Non scripti, cum voluntas contra testibus verbis nuncupatur *L. ubi. C. de bon. lib. l. grovas. 12. C. de Sacros. Eccl. l. ubi § ubi. C. l. 1. Don. 7. comm. 18.*

6. Quamvis enim Codicilli à Codice differunt, breves à parvis 35. nihilo tamen enu. & hinc codice per Nuncupationem fieri possunt *dd. 8. Don. d. lue. Diff. Welf. in par. D. b. 1. Giph. in d. l. ubi.*

7. Qui Testamentum scribere nequit, nec Codicillum potest, *L. confirmatio. 8. §. comm. 2. D. h. l. unde* Viliusiam. Codicillos facere nequit. *arg. l. 2. D. de Legat. 1. l. 6. §. per. D. b. 1. iun. pr. l. ubi quib. non est perm. fac. 10. §. 1. g. ad prem. 11. l. ubi quib. non est perm. fac. testam.*

8. Qui tamen Testamentum facere non potest, scilicet angustia temporis exclusus, propter subitam peregrinationem (non quod Testamenti faciendi ius non habeat) Codicillum scribere potest, *pr. l. ubi. lue. ut in fa.*

9. Mulier in Testamento quidem testis esse prohibetur, §. 6. *l. ubi. de testam. ordm. l. 20. §. 6. D. qui testam. fac. poss.* in Codicillis vero non item. *arg. pr. l. 3. §. 1. Vigl. in d. §. 6. Opp. Codicilli sent. pars testamenti, n. c. refert testamentum quid an Codicillis relinquitur. l. 1. §. 2. l. 2. §. ff. h. l. Resp. Codicilli habentur pars testamenti, revera non sent. Opp. l. 8. C. qui testam. fac. poss. ubi Justin. innotuit, in c. ubi 1. eundem modum observari, qui in testamentis. Resp. Hoc non ad qualitatem testium, sed tabularum est referendum, item subscriptiones & alia, quae spec. à test. in testamentis exigi requiruntur. Quae & ad Codicilli iustitiam pertinet. *Don. 7. comm. 19. Giph. in d. l. ubi. C. h. l. 13. Dan. Molet. l. semel cap. 5. n. 18. D. consent. multi.**

10. Codicilli nullam solennitatem Ordinationis desiderant. §. ubi *l. ubi. l. 1. Nullam,*

l. e. penè nullam aliquam enim enim desiderant, scilicet, quinque testium adhibendum *l. ubi §. ubi. C. ord. iun. l. 12. D. de test. quomodo modum in §. flamma. 2. l. ubi. de R. D. Eumina omnia publica sunt 1. e. penè omnia. l. 4. §. 1. D. de R. D. Eadem iura praestantur patri emancipatori, quae patrono in bonis liberti, §. praeterea. 6. *l. ubi quib. mod. iur. pat. per. l. ubi. Eadem 1. e. penè eadem. l. 1. §. per. l. 2. l. prae. ff. si a per. quis mittitur.* Nulla possessio amittitur nisi animo & corpore. l. 8. ff. de acq. poss. 1. e. fere nulla. l. fere. 153. ff. de R. l. Et contra, Sola, 1. e. penè Sola §. 30. *l. ubi de alim. l. per. C. de oper. lib. l. 1. C. de bon. poss. l. tabb. Vid. Don. d. e. 19. Bronch. a. ius. 17.* Sunt qui distinguunt inter solennitatem ordinationis & probationis, Welf. *l. ubi. ad §. ubi. l. 1. Bronch. ius. 2. qu. 8.* Malim ita, Codicilli nullam solennitatem ordinationis desiderant, eorum scil. solennitatem, quae in testamentis requiruntur 2. Testes enim Codicillares non oportet esse rogatos, *l. l. ubi §. ubi. ut in testamentis. l. 1. §. qui testam. fac. poss.* In Codicillis subscribere non est necesse, *l. l. ubi. in testamento vero scripto lue mystico quod dicitur, propriis manu non vicaria subscriptionem. l. ubi §. qui testam. fac. poss.**

11. Codicilli ante Testamentum facti valent citra specialem confirmationem, §. 2. *verfic. sed cum ante. h. l. l. 3. §. fin. l. 5. (de qua dixi in Emblem. Tribem. pag. 101. C. seq.) l. 16. §. h. l. Cujac. 18. obs. 7.* Equidem si in Codicillo ante facto heres ab intestato venturus nominatum dare vpl. facere quidpiam iussus sit, in dubitatis dicitur, nihil deberi, alio postea herede in Testamento instituto, *l. 1. §. per. ff. de leg. 3. l. 8. §. 1. ff. de leg. 2. Quibus 1. substit. l. l. l. 1. D. ord. Nimirum, respectu Severi & Antonini legati ab herede relicta a coherede tunc leg. tunc quam testamentario vel substituto censetur repetita. *l. l. 1. l. 1. l. 12. §. 1. ff. de Legat. 2. Olim non debebantur, nisi generaliter vel specialiter repetita. Barbo.**

chov. ad §. 3. *Instit. de eo cui libertas caus. ben. add.*

12. Hereditas Codicillis non datur, §. 2. *Instit. h. t.* Cujus in jure nostro duæ rationes traduntur. Prior, quia Testamenti est, confirmare codicillos, non è contrario. Atquin si heredis institutio in Testamento omittetur, in codicillis scriberetur, eveniret, testamentum (quod ab heredis institutione vires substantiamque accipit) per codicillos confirmari, quod nimis præposterum absurdumque foret, l. quod per manus. 10. D. h. t. Altera ratio sumitur ex ipsa nominum diversitate, l. si idem 7. C. eod. non quod duo sint nomina, l. 22. D. de usucap. contra quam Cujacius existimasse videtur in parat. C. h. t. sed quia Codicilli nomen diminutivum satis arguit, non esse ejus eandem potestatem quæ sit Codicis, i. Testamenti, quod & Codex dicitur, *Juvenc. sat. 10.*

Quæ genit, quæ adæxat, non Codice sed Vo Heredis velis esse scri, bona tota feruntur Ad Plulian

13. Indirectò tamen, obliquis, & per fideicommissum hereditas codicillis rectè relinquitur. d. §. 2. l. ab intestat. 16. D. h. t. §. præterea. 10. *Instit. de fideic. her.*

14. Nec parum interest, utro modo valere datum dicamus, ne quis fortè hoc discrimen in verbis, non in re positum arbitretur. Nam directò relicta hereditas, tota capitur ab herede instituto. Relicta per fideicommissum non capitur à fideicommissario, hinc imminuta detractione quartæ, quam apud heredem ex Sero manere oportet, l. 2. §. ult. D. h. t. Don d. c. 19. in fin.

15. Relicta in Codicillis Testamentò non confirmatus, petuntur vel Conditione ex Lege, vel Utii actione ex testamento, arg. §. 2. *Instit. h. t.* Gloss. in d. §. 2. Schneid. lib. 2. n. 16. Codicillus est pusillum testamentum. Sicut Peculium, pusillum patrimonium.

16. An sicut Agnatio sui heredis sumpt Testamentum, §. 1. *Instit. quib. mod. testam. infirm.* l. 8. D. D. de inquis. rupt. 177. te-

stam. ita etiam Codicillum? Distinguen- dum, utrum Codicillus ab intestato sit compositus, an verò pendeat ex testamento. Ille non rumpitur agnitione posthumi; hic verò rumpitur, l. 16 l. pen. D. h. t. l. 1. C. eod. Cujac. d. *tratt. 2. ad Afric. Et consulat. 52.* Merill 3. var. ex Cujac. 14. Don 7. *comm. 19.*

17. Codicillo ab intestato composito, posthumus natus rogatus intelligitur, ut præstet legata in codicillo relicta, d. l. 16. Schneid. in §. 1. l. 2. n. 14.

18. Quemadmodum Testamento invali- do ratione solennitatum Clausula Codicil- laris si h. c. hoc operatur, ut heres Legiti- mus rogatus intelligatur restituere heredi- tatem heredi scripto in illo testamento mi- nus solenni. L. ult. §. *istud* 1. C. h. t. Schneid. in d. §. 2. n. 15.

19. Clausula Codicillaris sic formatur. Hoc testamentum volo esse ratum *in nomine idem*, 1. e. quacunque ratione poterit, l. ex 22. scriptura. 2. §. 1. D. qui testam. rat. poss. Vel, Hoc testamentum si valere non potest jure testamenti, volo valere jure Codicillo- rum, donationis mortis causa, vel ejus- vis alterius ultimar voluntatis, l. 3. in fin. D. de testam. mul. d. l. ult. §. 2. Quam Clausu- lam Gregorius Nazianzenus subiecit suo Testamento. Verba Nazianzeni recitat H. Grotius *Fler. Sparf. ad l. i. Instit. p. 171.*

20. Hæc Clausula innotatum in testa- mento exprimi debet, d. l. ult. §. 1. C. h. t. l. 23 §. 1. D. eod. l. generaliter. 24. §. ex 22. *stam. D. de fideicom. lib. junct. l. 3. D. de testam. milit. Ant. Fab. 15. Conject. 17. Et dec. 2. er- rer. pragmat. 1. Giphaz in d. l. ult. p. 133.* ubi diluit argumenta contraria. Diff. Cujac. *tratt. 8. ad Afric. in explis. l. 61. §. 8. D. de furt. We- send in par. D. h. t. in fin. Mantie. 1. de con- ject. ult. voluit tit. 9. quorum sententia est, in omnibus testamentis tacitè intelligi Clau- sulam Codicillarem, eò quòd soleat adscri- bi frequentissimè, & omnium Testatorum ea ferè sit mens, quæ Lucio Titio in l. pen. §. ult. D. de legat. 2. ut judicia sua valcant quo-*

quoquo modo. Opp. l. 38. ff. de fideicom. lib. bert. Resp. Casus hic proponitur singularis, qui non est trahendus in consequentiam. Ex imperfecto testamento libertas ibi & fideicommissa præstantur alumne, in qua specialiter decrevit hoc Imperator, ducta conjectura ex affectione testatoris. Unde intelligimus, licet inter liberos testamentum imperfectum valeat, quantum ad portiones ius adscriptas, legata tamen & fideicommissa ex eo non debent, nisi propinquis, uxori aut alumne, quibus verosimile est omni modo testatorem præliari voluisse. Hod. è etiam extraneis ex testamento imperfecto præstant liberi, si modo holographum, id est, manu Testatoris exaratum & coram testibus palam nuncupatum sit. Opp. l. 3. ff. de testam. mil. Hæc l. confirmat magis sententiam nostram. Sensus enim est, testamentum militis factum iure communi tacite tamen & iuris militaris censeri, quemadmodum, inquit Ictus, Pagani duobus quoque modis testamenta confirmant, testando, & clausula adiungendo codicillarem; *Adiungendo* Ergo non intelligitur tacite inserta.

22. Virtute hujus Clausule sustinetur Testamentum quod est invalidum ratione Solennitatis, d. l. 29. d. l. ult. non etiam quod est invalidum ratione Voluntatis testatoris, Hereditatis non editæ, Exheredationis, & Præteritionis filii, l. si quis. 2. ff. qui testam. fac. poss. l. 3. ff. de test. mil. l. 4. l. 6. quod si coheredem ff. de vulg. & pup. sub. arg. l. 2. ff. de leg. 3. l. 4. C. de lib. præb. Schneid. m. d. 5. 2.

22. Et quod de Voluntate testatoris dixi, Hotomannus 8. obs. 1. opponit l. ult. §. 1. C. h. 1. Sed hæc Lex loquitur de testatore, qui, cum integram suam voluntatem conscriptam testibus signandam exhibuisset, decessit, antequam solennia peragerentur. Opp. l. 29. in pr. versic. quod si non fuerit C. de testam. qua Justinianus constituit, ut nomina hæredum testator vel propria manu subscribat vel testibus nuncupet, quod tamen mutat Nov. 119. c. 9. & si quorundam heredum nomina retinuerit, quorundam nuncupaverit, hi soli succedant, qui nuncupati sunt. Resp. Hæc etiam Testator suam voluntatem expressit. Constat enim, voluisse cum hos homines, de quibus questio est, sibi heredes esse. Sed aliquid in forma est omisum Omnes quos voluit heredes Testator scripsit, sed non omnium nomina proprio Chirographo subscripsit, verum nuncupavit, ideoque censet Justinianus totum quidem testamentum non infirmari, sed eos tantum ab hereditate repelli, qui subnotati non sunt neque nuncupati. Dis. etiam Giphanius in d. l. ult. p. 137.

23. An vi hujus Clausule solvetur Testamentum ruptum agnitione sui heredis? N. arg. l. 43. in pr. D. de vulg. & pup. sub. l. cum accusamus. 30. C. de fideicommiss. & l. cum arvis. 102. D. de C. & D. Bronch. 3. ant. 24. Alii distinguunt, utrum consulto posthumus sit præteritus, an per ignorantiam Bart. in l. 17. D. de injust. sup. irr. testam. Fabr. 20. error. pragm. 7. Fach. 4. contrav. 12. Bachov. vol. 1. Diss. 13. lib. 10. lit. g.

LIBER TERTIUS INSTITUTIONUM, DISPUTATIO XXIX.

D E

*Praecipuis Difficultatibus & Controversiis tredecim priorum
Titulorum libri tertii Institutionum.*

T H E S I S

Differunt Testamentum non jure factum, & Testamentum nullius momenti, in quo filiusfam. l. est prateritus, l. 1. *D. de inst. rapt. testam.* Opp. Justinianus inter haec non distinguit in *prin. Inst. de heredit. qua ab intest. defer.* Respond. Testamentum invalidum ratione prateritiois filii, laxa notione dicitur non jure factum.

2. Differunt Testamentum irritum, & Testamentum destitutum ab herede *d. prin. l. 1. D. de suis & legat. hered.* Opp. Papinianus inter haec non distinguit, *d. l. 1. Sacut nec Tryphonius in l. filium. 20. in prin. D. de bon. poss. c. tabb.* Responsio petenda ex *§. deus autem. §. Inst. quib. mod. testam. inform.* Diff. Bachovius & alii ad *d. prin.* Et quod Bachovius ibidem scribit, cap. 10. diminutionem possum, quāstalem, heredem ab intestato habere non posse, simpliciter acceptum, falsum est, *§. 1. Inst. de acquirit. per arrogat. §. ultim. Inst. per quas person. cuique arguit.*

3. Concubinator non est conjunctio iusta, ut matrimonium *§. 2. Inst. d. 1. de hered. qua ab intest.* Est verò conjunctio legitima, *l. 3. D. de concubin. l. §. C. ad SC. Orphicam.* Diff. Menil. 1. variant. ex Cujac. 3. quoniam etiam Osius Aeneas *philos.* 34. An co-

tem Leges civiles rectè permittant Concupinarum, quæstio est alia, de qua dictum alibi.

4. Etiam furiosus Suis ipso jure acquiritur hereditas, *§. 3. Inst. d. 1. de hered. qua ab intest. defer.* Furioso autem herede instituto ab extraneo, Curator ejus hereditatem adire, vel honorum possessionem agnoscere debet, *l. ult. §. 3. C. de curat. furios.* Ita tamen, ut furiosus quandoque sanitati restituto integrum sit, repudiare hereditatem, quasi non aditam, si damno sit. Et si in eodem furore decessent, hereditas devolvitur ad ejus substitutos, vel ad heredes ab intestato extranei defuncti, ad quos prventura erat, si ante delatam filii hereditatem furiosus decessisset, *d. l. ult. §. 8. Don. 7. cunct. 9. Giphani. ad l. 24. D. de O. & A. Perez ad d. l. C. n. 12. Sand. 4. de off. 8. de f. 9.*

5. Jus posthumum facit, ut filius ab hostibus reversus post mortem patris, suos heredes judicaretur, *§. 4. Inst. d. 1. Opp. l. 9. C. de possim. rev.* ubi Diocletianus id trionit fictioni Legis Corneliae Resp. Lex Cornelia in specie hujus *l. 9.* non ad reversum filium referenda est, sed ad patrem, qui decessisset apud hostes, ut in *l. ult. C. quib. ex caus. mag. Cujac. in l. 12. D. qui testam. fac. poss. & in sent. Paul. lib. 3. tit. 4. §. qui ab hostibus Gi-*

T

pian.

gum explanationi conveniunt. Quod autem Alciatus, & Hotomannus pugnam hic inter textus fugiunt, cuique emendant vel corrumpunt potius, id inceptum est. Vide Bachov. *h*

12. Fratres ex eodem patre nati, inter se sunt agnati, qui & consanguinei vocantur, §. 1. *d. 1. Opp. l. 2. in pr. D. de sui & legiti. hered. l. 3. D. de legiti. suc. l. 2. §. 1. D. unde leg. Consanguinei separantur ab agnatis Resp. Significatio vocis laxiori consanguinei non tantum de agnatis quibulvis, sed etiam de cognatis dici possunt, arg. *l. per sanguinis d. R. 1* Sed in jure tantum de fratribus & fororibus ex eodem patre natis intelliguntur, & hac sensu ab agnatis separanturque in successione præteruntur. Vide Cujac & Hotom. *ad loc.**

13. Inter masculinos agnationis jure, hereditas, etiam si longissimò gradu sint, ultro citroque capitur, §. 3. *in pr. l. 1. d. 1. de legiti. agnat. succ.* Quod non tantum in privatis hereditatibus observatur, sed etiam in successione Regni obtinet. Gail. *2. obs. 150. in fin.* Sic in Regno Gallie, agnatus proximus, si vel millesimò gradu Regi defunctio fuerit cum archis, ore sanguinis statim succedit. Renat. Choppin. *3. de Domani. Franc. 1. n. 3.* Quod de Bourbonis Gente non mutatum Baldus annotavit in *c. 1. de feud. March. Les Reus ne meurent point en France, Rigas Galus non meurent en France*, ajebat Cancellarius Gallie ad Mariam Reginam, cum inopinè marito cæde confectus exclamaret. *Hic est Le Roy est mort.*

14. Justinianus subtiliter differentiam inter agnatos & cognatos, *d. §. 3. l. 1. ut C. de legum. hered. N. 118. c. 4.* At in Pandectis Ulpianus *l. 2. in pr. D. de sui & legiti. hered.* cum simpli ceter dixisset, post Consanguineos admitti agnatos, subiecit, agnatos esse cognatos virilis sexus, ab eodem ortos. Sed qui fronte Tribonianum in Pandectis hoc retulit, quod tantoperè Justinianus repudiaverat? Baldus. *lib. 3. Instit. p. 412. de supp.*

16. Materis intestatæ hereditas ex SCto Orphit anop. stinet ad liberos, etiam si alieno juri subiecti sint. *pr. Inst. de SCto Orphit. l. 1. per D. unde ita tamen, ut non ipsi liberi acqui. poterint hereditas, sed patri in cujus essent potestate, §. 1. Inst. per quem person. cuique acqui. l. 9. D. de acqui. hered. l. 1. in pr. D. si a pat. quis manum.* Non raro ad aliquem eorum res pertinere, quæ alii est relictæ, *l. 104. D. de l. 5. Sic in l. Exem. 88. §. 1. matre. 16. D. de leg. 1. furoris. intestatæ hereditas ad fratrem, qui filium fororis occiderat, pertinere dicitur, quæ tamen illis ibi erat restitueda ex fideicommissio. Ar. Patul. rubr. C. de ven. ratem part. 2. n. 29. contra Alciatum *4. paradosi 3.**

16. Liberi succedunt matri ipso jure. *l. 1. per C. de sui & legiti. lib. quod non est, citra aditionem, vel gestionem pro herede, ut cum dicimus, Sui iure jure heredes exillere, l. in sui 14. D. de, u. & legiti. heredit. sed, citra cet. mis. solemnitatem quæ hodie sublata est, l. etiam in 17. C. de iur. delib. & citra bonorum possessionem, l. 3. C. ad SC. Orphit ubi Cujacius in paratib. Perce. *in ord. ut u. §.**

17. Inter matrem & liberos vulgò quæsitus est naturalis cognatus, *l. 4. §. 1. D. de gradib. & affi. l. 2. D. unde cogn.* Hinc jus hereditatum ab intestatis invicem habent, §. per. *Inst. de SC. Orphit.* Non tamen ad omnem materni generis cognationem, naturalis cognatio restitueda est. Vulgò quæsitus jure cognationis vel proximitatis non ad aliam hereditatem vocatur, quam matris, aut avæ maternæ (non avæ paternæ, arg. *l. 8. D. unde cogn. Cujac 16. obs. 23.*) aut tratis vulgò quæsitus, vel fororis, *d. l. 4. Et. Ragueli ad l. 1. C. de natural. lib.* Ceterum si mater sit Hostis, aut ingenua, ei succedunt Spuria, deficiente legitimæ prole, *l. si quæ Inst. de SC. ad SC. Orphit.* De reliquo Spuriarum veteri & novæ jure, vide Hotomann. in *disp. de spuris c. 3.* Alciatum. *4. Paradosi. §. Gabriel. Palæotum. in tract. de spur.*

& Fosterum lib. 6. de successu, cap. 47.

18. Non tantum in successione Testamentaria, verum etiam Legitima locus est juri accrescendi, & in heredem transmittitur, § ult. Inst. d. 1. de SC. Orph. l. si ex patribus g. de fact. & legit. Fere. Dicitur 1. de her. accresce. c. 14. Hereditas non adita, non transmittitur d. §. ult. l. quoniam. 7. C. de her. lib. l. an §. non solum §. C. de caduc. test. Dicitur. 7. etiam 4. Ex constitutione tamen Theodosii, Liberti a parentibus Testamentis liberi etiam hereditatem, etiam si eam non adierint, transmittant in liberi suos, l. an C. de his, qui ant. ap. tabb. Liberi, tam Emancipati, quam Sui. arg. d. l. an. junct. l. 3. C. de jur. delib. Cujac. tract. 4. ad Afric. lib. 16. D. de lib. & post. her. instat. Diss. De emancipat. ter.

19. Sed an etiam Lege delatam sibi hereditatem non aditam, transmittunt? Affirmo. arg. d. l. an. & l. 19. C. de her. delib. Dicitur in ista D. de acquir. Heredit. c. 5. quod praxis Germanica, licet ut Graviter adversantur d. l. si ex pluribus g. & l. 1. C. de SC. Orph. Resp. Constituta one Theodosii, in d. l. an C. de his qui ante apert. tab. antiquatum videtur hoc jus vetus, nec novum est. leges posteroribus constitutionibus abrogatas Compilatorum incuria in corpore juris relinquunt Diss. Cujac. in parat. C. de his, qui ant. ap. tab. Petz. ibi dicitur g.

20. Agitur capite minuti, quia desierunt esse in familia, l. in iure verba sed in tabula tunc D. de cap. min. ex lege 1. etiam ad accresc. utem non vocantur §. 1. Inst. de successu. Opp. Emancipati sunt in familia l. 69. §. ult. D. de leg. 2. Resp. S. respectu primam & secundam curusque familiarum applicationem, sic emancipatus quoque demonstratur. Aliter Mer. us, qui l. 1. est. emancipatum ait esse in familia jure Pratorio, Merill. 7. obs. 13. in fin.

21. Quod in §. ult. Inst. d. 1. agnati suc-

cedere dicuntur, est gradu decimo sint, & cognati usque ad sextum gradum, id non repugnat Theod. decimam tertiam. Buch. v. m. d. §. ut Petz. in ista. C. de leg. heredit. num. 10. Al. quoniam §. d. significatur, numerum decimum usurpare licet, ut, Quam decimanam, licet ut decimanum, limes decumanus, Buch. de umanum.

22. Proprie sobrinus, est Patris magni, avunculi magni &c. filius, filia, §. 5. Inst. de gradib. & affinit. Scilicet, est patris mei consobrinus, l. ult. §. 16. veris persona quas amemus. Cuius D. de Opp. l. 1. C. unde legitur, ut per. p. s. latino est natus & Consobrina. Resp. Ista interpretatio, vocatur & consobrina, est consobrina. Anton. Augustinus. 2. emendat g.

23. Occasione §. 6. Inst. d. 1. quæro, An qui ultra tritavum sunt, Parentes dici mereantur Affirmo in l. 4. §. 1. D. de jur. voc. Negat in l. ult. §. 7. D. d. 1. de grad. & affinit. Patris filius hunc nolum, aberrat à quaestione, centur. 1. amon. g. 63.

24. Occasione §. 8. Inst. d. 1. quæro, An Affinitatis sint gradus? Affirmo in d. l. ult. in pr. per §. in ista Cujac. non gradus & affinitatem posse debet. Negat in l. 4. §. 5. D. de grad. & affinit. in rebus ad rubric. canon. de consanguin. & affinit. pro. affinitatem, legat. ap. Cujac. in Affinitatis Geni. 15. de nupt. c. 6. legit, affinitas. Resp. ut dicitur in l. 1. D. de matr. cap. de nupt. c. 3. improprie & analogice. Si gradus Affinitatis, pro ratione graduum Cognationis. Ita frater & soror distat ab eo gradu secundo, eodem ergo distat a sororis live sororis mat. to.

25. Liberto intestato mortuo, sine liberis, succedit Patronus, §. 3. Inst. de successu lib. Quæ ergo ostenditur Regula juris l. 1. l. 26. §. 1. ff. de R. l. Latentur non est in ista, qui libertum (sic legendum, non, liberos) filium T. raq. vel Conquire. C. de rebus, dicitur in 143. Pinell. rub. C. de her. mat. 2. 1. 1. 6. contra Alciatum in l. ult. est lib. lib. D. de V. S. Spiegelman in Lexico, quod libe-

libe-

liberi. acquiescent? Resp. 1. ad successioneis commodum, atque Patronatus emulumentum, si comparantur cum illo jure, quod dominus habuit in liberorum, antequam manumitteretur, nulla aut perquam exigua sunt. Sed nec ipse successioneis potest d. 1. lo cuplet orem statum facere, cum sepe in irritum recedat, vide Petram Fabrum & Philippum Mathezium in comment. ad eand. l.

26. Ad successioneis mortuam, ut centenarius, vel uno si ore eto, Justinianus Patronum non vocat, extraneo autem herede relicto, patronum vocat in partem tertiam. §. 3. *verse sunt ex nostra constitutione, Inst. de success. liberi.* Quia ex relicto pratoris Patrono debebatur dimidia pars bonorum Upran. in fragm. in ult. §. 1. & 3. *Inst. a. 2.* Justinianus sem. lein redeo t. in trinitem, l. ult. C. de bon. liber. d. §. 3. Ideoque Compulsoribus Digestorum quibusdam in l. ult. §. 1. §. 2. l. 26. D. de bon. liber. l. 6. sup. D. de bon. poss. l. 1. §. 1. D. de jur. patr. l. 40. §. 1. D. de pign. all.) dicunt, debitam, vel, certam partem, cum, dumtaxat ex mente Justiniani Cujac. mail. 2. ad Afric. in d. l. 26. Ragoelli in d. l. ult.

27. Justinianus in fine d. 2. *Inst. de test.* a 1, se quibusdam adjectis in bus modis, qui ad Latinitatem ducebant, ad capiendam civitatem Romanam traduxisse Quae sunt illae adjectiones? Quae olim per Ep. Italiam fiebat Latinitas hodie fit Civitas Romana, si modo epistola quinque testes subser pserit. Item qui inter amicos olim Latinitas, hodie fit civ. Romana, si inter venerat ad ea & quinque item testes l. ult. C. de Lat. lib. test. Tres quinque & ad ea Imperator vocat adjectiones. vide Cujac. 18. obs. 21. Alciatus 1. parerg. 26.

28. Argumento *proinde in Inst. de assignat. liberi.* recte concluditur, Possit patrem ex disparibus partibus liberis suis in Testamento heredes instituire, salvi tamen Legitimis, l. ult. C. fam. l. *verse.* In Testamento non minus imperfecto, quam perfecto, d. l. ultimum. Opp. Aequalitas servanda est inter liberos

Nov. 18 cap. 6. Resp. ex N. 21. c. ult. in pr. ut Justinianus d. 1. d. 2. a 1, se adhortat. Patentes ad aequalitatem inter liberos servandam, non tamen hoc praecipere, his verbis, *ad hoc, ut et patris quatuorcentis dicimus Boet. an. 1. 140. n. 10. Gl. 1. obs. 112. n. 23. & sepp. Das Muller 1. semper 21. Duff. Covarr. 1. 16 de testib. §. 1. n. 5. Cuthm; vel 1. consil. 6.*

29. A legat. facultas ei datur, qui liberos in potestate habet §. 2. *Inst. d. 1. Emancipatio itaque liberis assignari nequit.* Opp. l. 9. D. end. Plerique respondent, emancipato soli libertum assignari non posse, posse vero simul cum alio. liberis, in potestate constituta. Quae responsio displicet Merillio 7. obs. 23. cui videtur dicendum, temporibus Juliani, cuius auctoritatem asserit Justinianus in d. §. 2. nondum receptum fuisse, ut libertus emancipato assignaretur; quod Modestinus temporibus deinceps receptum fuerit, d. l. 9.

30. Bonorum possessio est rerum universitas, est hereditas pratoria, l. 3. in pr. & §. 1. D. de bon. poss. l. ult. C. qui ad rem ad bon. poss. Cujac. 4. obs. 16. quae proprie non est jus persequendi, sed qui illam hereditatem bonorum agnovit, is consequitur per persequendi d. l. 3. §. 1.

31. Praetor non potest facere heredem, §. 1. *Inst. de bon. poss.* nec dominum. l. 3. D. si usus per. d. §. 1. *Inst. de hered. qual. & diff. Opp. l. 1. D. de bon. poss.* Bonorum possessio tribuit rerum dominium. Opp. l. 2. in fin. D. si servus ruf. ex. Servus iusta pratoris ductus, in bonis & alienis esse coepit Opp. §. 1. *Inst. de her. qual. & diff. Opp. l. 1. D. de bon. poss.* Bonorum possessio exierit inter modos acquirendi dominum Resp. Ob diversum Jura Civilis & Pratoris originem & ne Pratoria auctoritas Jur. Civilis aquaretur, introducta est. veritas nominum ac terminum, ut Praetor non heredem non dominum, sed bonorum possessorem efficeret, rem tamen ipsam & effectum si spectemus, idem jus adeo-

adenque & Dominium Prætor tribuit l. 2. ff. de bon. poss. l. Prætor. l. 17. ff. de R. I. Cujac. 27. obs. 36. Bach. b.

32. Bonorum possessione contra tabulas rescinditur testamentum l. ut liberis. l. 7. C. de testat. Cui ergo hæc bonorum possessio dicitur esse ex testamento in § 2. Inst. d. 1. de bon. poss. 2. quia, inquit ibi Accursius, locum non habet nisi facto testamento Fortiter lib. 1. de success. ad int. c. 9. n. 4.

33. Bonorum possessione contra tabulas aliquando competit heredi instituto, l. 3. §. 11. l. 14. in pr. D. de bon. poss. c. tabb. Finge, duo sunt filii emancipati, unus institutus, alter præteritus. Si institutus non adit, propter præteritum, qui Edictum committit, & ipse qui institutus est, ad bonor. Possessionem contra tabulas admittitur, d. l. 3. etiam præterito nondum petente l. 10. §. ult. ff. ord. Cujac. trafl. 4. ad c. Affr. in explic. d. l. 14. Alciat. 4. parerg. 11. Raguell in l. 10. C. de adopt.

34. Liberis à matre in Testamento præteritis non datur bonorum possessio contra tabulas, l. 4. §. 2. ff. de bon. poss. Quod non est correctum per Nov. 135. cap. 3. Alciat. lib. 4. parerg. cap. 17. Vigl. ad §. ult. Inst. de exheredat. lib. Contra Alexandrum consil. 89. quem sequitur Bachovius.

35. Bonorum possessionem secundum tabulas Ulpianus in fragm. tit. 28 in pr. vocat, adversus tabulas. Adversus ponit pro, secundum, vel iuxta, ut l. 1. c. 10. c. fin. Et naturaliter. §. ff. de usucap. Cujac. in not. ad d. c. 10. Et d. l. naturaliter. Gilb. Reg. 2. emanationum. 20.

36. Bonorum possessionem vulgo dividunt in Edictalem & Decretalem, ex l. 3. §. à emancipatus 4. ff. de bon. poss. l. 1. §. decretalem. 7. ff. de success. testat. Eam divisionem impugnat Fortierus lib. 2. de Success. c. 26. per tot. sed revera iniquissima est.

37. Dicitur talis bonorum possessio hodie, quæ est necessaria. An Et Edictalis? videtur Donellus 7. commun. 14. Bachovium vel.

2. Disput. 15. Thef. 1. sub. fin.

38. Bonorum possessio petenda & agnoscenda est intra annum, vel centum dies, diverso respectu, l. 1. §. largus 12. ff. de success. ed. §. 3. in fin. Inst. d. 1. de bonor. poss. Ius vero adquirendæ hereditatis est perpetuum, i. e. durat triginta annos, arg. l. 7. G. de pet. hered. D. Arentius Saliceti, Pater & Filius, qui concedunt, nullo tempore, quantumvis longissimo, etiam mille annorum, jus adquirendæ hereditatis tolli, cò quod sit res meræ facultatis Fecit etiam errorem se induit Iohannes Richardus ad Rubric. C. qui adit. ad bon. poss. ubi eum, qui 30. annorum præscriptione exclusus est à petitione hereditatis, iure Prætorio admittit intra annum, vel centum dies. Equidem, quod utile est tempus agnoscendæ bonorum possessionis, d. §. penult. l. 2. ff. quis ordo in bon. poss. id propter ipsum est brevitate, arg. l. ult. C. de integ. restitut. non tamen in tantum hoc porrigemus, ut longius Prætorium jus quàm Civile daret. Vigl. in §. ult. Inst. de exhered. lib. n. 4.

39. Acquisitio per arrogationem consentia recepta dicitur in pr. Inst. de acquisit. per arrogat. quia dependet à patria potestate, quæ moribus est recepta, l. 8. ff. de his qui sunt sui vel al. iur. Opp. Ex Legi Regia, sive, ex lege Romuli patria potestas descendit, collat. LL. Nefarius, Et Romanar. tit. 4. Vid. responsionem quam ad idem argumentum dedimus sup. disp. 6. s. 8. P. Pythæ. in not. ad d. c. 4. Met. in observationem.

40. Operatum obligatio extrinsecus arrogatione patroni, §. 1. Inst. d. 1. Operatum scilicet. Officium, quæ alii quàm patrono, quia personales sunt, præstari non possunt, l. 6. l. 9. ff. de op. libert. Alia est ratio fabri- lium, d. l. 8. Cujac. 17. obs. 14. Merillius t. differentiar. 15 ubi plures differentias recenset inter operas officiales & fabriles.

DISPUTATIO XXX.

DE

De Successionibus ab intestato secundum Novellam 118.

THEO. I.

Hereditas est successio in Universum Jus, quod defunctus habuit, l. 24. D. de V. S. l. 61. D. de R. l. 1. c. Est universum Jus defuncti in quo succeditur. Aliter hanc Definitionem explicat Appellus, relatus a Weinbocorum per D. de hered. n. g. l. 1. cumque secutus Bachovius in not. ibid. Aliter adhuc Donellus, 6. c. 10. n. 1.

2. Dicitur in 2. differenditas duobus modis, Testamentis, vel ab intestato: quae hereditas dicitur Legitima n. v. l. 1. c. 1. quia solis Lege defertur, l. 3. § 1. D. pro soc. l. 2. § 1. ubi D. und regit. l. 2. in pr. et l. 1. D. de fam. et legat. her. § 1. vel singulis. 6. Inst. de pupill. subst. Quae Testamento obvenit hereditas, etiam Legitima dicitur, latiore vero significata, l. 130. D. de V. S. Bellon. 3. supparat. per 7. Pincl. in l. 1. C. de bon. matern. n. 7. Forster. ib. 1. de succ. l. 1. in c. 17. n. 6. Raterich. part. 7. exp. Nov. proem. n. 2. et seq. Diss. Al. at 4. paradox. 7.

3. Intestatus propriè dicitur, qui testamentum non fecit, quod facere potuisset, l. 2. in pr. D. de iur. et legat. hered. Sed & qui testari non possunt, ut impubes, Furiosus, prodigus, & id genus alii pro intestatus habentur, d. l. 1. in pr. l. credendum. 4. D. qu. per. ius. l. 2. § 1. si mater ff. de SC. Tertull. l. 1. § 1. c. 10. D. de legat. hered. l. 1. in c. 1. 6. C. ad. SC. Tertull. l. pater filium. 14. D. ad L. Falc. l. 27. C. de testam. l. qui dicit. 10. in pr. D. de reb. dub. l. Lucius 45. D. de vulg. et pup. subst. Sicut enim sine liberis decedere dicitur qui liberos habere non potest, ita in simili Intestatus etiam dicitur qui testamenti factionem non habet l. in testamento. 6. C. de testam.

mod. Reclè ergo sentiunt, qui in Statutis appellatione intestatorum contineri scribuntur pupillos, furiosos, & alios, quos intestabiles vocamus, Bartol. in d. l. 1. Alciat in l. intestatur. 64. D. de V. S. Forster lib. 3. de Success. c. 4. per 101.

4. Tres sunt Ordines succedendi ab Intestato, secundum N. 118.

5. Pr. m. 1. Ordo est Liberosum, in quibus nulla est uterentia, Mater ne sint, an Patres, Sine, an Emancipati, proximare ne, an removere gradu, d. Nov. 118. c. 1.

6. Formae tamen à Feudi (en Feuda sunt n. v. l. 1. c. 1. v. l. 1. c. 1. D. de f. g. def. 1.) succedunt uterentur (exceptis quibusdam casibus) c. 1. § 1. hoc autem. de his quae sunt dar. pass. c. 1. § 1. si de success. feud. ex rationibus, quas suggerit c. 1. de nova forma fidelit.

8. Nec Misculi ex femina excussu nati, ad Feudi successum ne regu. antea admittuntur, c. 1. de success. feud. d. c. 1. § 1. hoc autem. Haec quondam fuit controversia inter Eduardum I. Regem Angliae, qui fuit nepos ex filia Phil. Pulchri, Regis Galliae, & Phil. Va. etiam, nepotem ex fratre P. Pulchri. Vultus adversus Eduardum usus est dicto Myricò. Istia agri neque laborant, neque mercede festive inveniunt, que se Rerum de France ut terribis par en querevole. Regnum Galliae non cadere in eorum et suorum Formas non esse Scepter Gallicae capaces.

8. Nam quod Lege Salica (cujus sit mentio in 19. lib. 2. feud. cumque Baldus vocat Jus gentium Gallorum, in l. ubi C. und. legat.) cautum fuit, Ne hereditas à Lancea transiret in Filium, Cujac. 8. obs. 14. id possumus ad successionem Regis porrectum est. Hottom. in France Gall.

9. In hoc ordine Descendentium, gradu proximior non praefertur remotiori, Filius non praefertur nepotibus ex alio filio praefunditio. Hi enim admittuntur Jure Repræsentationis, in stirpes, d. c. 3. h. N. quæ sit, sic tamem.

10. Non tamen nepotibus vel pronepotibus suis Representant. hic concluditur, sed in infinitum locum habet, d. c. 1. *versus in l. 1. m. § 6 in p. & §. ult. inst. l. 1.*

11. Nepos qui patri suo heres esse recusat, avi hereditatem acquirere nequit. Bonorum possessionem tamen petere non prohibetur, quoniam bona avia jure pretorio a patre non d. inst. l. 1. ult. C. mod. l. 1. §. secundum. §. D. de suis & leg. her. Giphon in d. l. ult. Cuj. 4. obs. 6. Petz. d. l. C. n. 3.

12. Inter Habricos & Politicos notit. Quæstio est. 5. Rex decedat, relicto Nepote ex uno pr. mogento. jura ante mortuū, & Filio secundo. Utri horum Regum debeatur? Resp. Nepoti, jure Representationis. h. Nov. c. 1. Ea. l. 1. §. 1. filius d. de suis & leg. her. l. 1. §. 1. C. de suis & leg. l. 1. Aur. Bud. Car. 17. §. inter sollicitudines. Alc. 8. parerg. 15. Steph. Pasquier 4. Orig. Gall. c. 18. Hotom. Quest. 3. Bodin l. 6. de Rep. p. 1146. & seq. Gregor. Tholosan. 7. de Rep. 10. per tot. Mynd. 3. obs. 23. Diss. Cujac 2. stud. 11. Opp. 1. l. 1. 1. 1. primogenitatus vivū patre suo jura succedendi non habuit. Ergo jura necdum quæsitum transmittere non potuit. l. nemo plus. §. 4. D. de R. l. Resp. Filius pr. mogentus id juris transiit in filium suum, quod habuit, jura nempe olim succedendi, quod licet actu non habuerit, habuit tamen potentia future in eo radicatum, l. cet. exercitum ejus penes patrem esset. 11. Personalia extinguuntur cum persona l. 196. D. cod. l. 1. 1. 1. autem primogenituræ est personale. Resp. jura primogenituræ personale est physice loquendo non civitate, vel potest. vultu mutum esse, partim personale, quatenus uni defertur successio, partim reale, quatenus in hæredes transmittitur. 111. Grada proximus excludit remotiorem, ex l. 1. x. l. 1. bb. At proprius abest à patre filius qui nepos. Resp. Nepos viæ jure representationis sustinet personam Patris sui defuncti, Pater defunctus in persona filii quodammodo re-

divinus filius. Ovid. lib. 2. de Pont.

Vivit & in nobis facundi lingua Parentis.
Et res hæredem repperit illa suum.

Suus heres vivo Patre quodammodo existimatur Dominus rerum paternarum *super § 2. de her. qual. & aff. l. 1. V. la tutela legitimæ patris præfertur nepoti. l. 3. §. 7. D. de legit. sur. Resp. Non mirum hoc, cum in tutela cesset, jura representationis h. l. 3. V. jura representationis hanc tantum vim habet, ut eo jure fretus remotior cum proximiori in successu ine concurret, non etiam ut proximam gradum prorsus excludat quod Cujacil est argumentum Resp. Representatio efficit, ut filius jure Patris utatur. Si Pater igitur debuisset concurrere cum fratribus, & filius cum ea concurret, si Pater eos excludisset, etiam filius eos excludet. At in privatis successibus obtinet concursus, in regnis uni defertur imperium & quidem primogenito, proinde & c. 1. Notum est regnum non capere societatem. Lucan. l. 1. 2. nulla fides regni fuit, omnesque prestat hærentem consensu erit. Quin & c. 1. privatis hereditatibus remotior a quoque proximorem excludit v. representationis. Sic fratrum utrumque conjunctorum filii excludunt defuncti fratres consanguineos vel uterinos. Nov. 118. c. 3. Tholosan. d. l. 1. Petz. d. l. C. de suis & leg. lib. n. 11.*

13. Filius premortuus, Nepotes licet sint soli, avo succedunt in stirpes, d. §. 6. l. 2. l. 3. C. de suis & leg. lib. Secus est in transmissa cognatione linea, in qua prius personæ gratia patres, in cap. 1. hereditatem dividunt, l. 2. §. 2. D. de suis & leg. her. Baldus in l. 4. inst. p. 563. Quædam de iur. nov. p. 82.

14. Patres à matre editus decimo, ab obitu viri, mense legitimus est, & ad Legitimum Vir. hereditatem admittendus, l. 3. §. pen. D. de suis & leg. her. l. 1. n. C. de possib. her. inst. Et Decemvir in decimo mense gigni hominem, & undecimo, scripturum. Gell. 13. Noct. Attic. c. 16. Sulp.

das in verb. *Demaribus*. Justinianus tamen intra mensem undecimum partum legitimum edī, deinceps probavit, N. 39 c. 2.

15. Aliquando contingit, foeminas ulterris gestasse uterum Solipater Charisius *lusu. Grammat. lib. 1 ex Parrone: Gracum à gerendo dictum, quod mater ejus 12. menses eam uterū gesserit*. Et ex eod. Terentius Scaurus de Orthographiā. *Negat etiam, Gracchus, asperandum, quia à gerendo sit cognomen matris: matrem enim ejus qui primus Gracchus sit dictum, 12. menses uterum gesserit*. Adde Cora. 2. *myf. 21. Myf. 6. vlf. 40. Cujac. in expof. d. N. 39. Aletat. 3. Peradon. 7. Sand. 4. Dausf. 8. defus. 10. Menoch. 2. de arbit. jud. cont. 2. caf. 69. n. 40. & seq.*

16. Cæterum occasione meos decimi jurat referre lepidum Argumentum, quod Caudus Aquavivæ, Generalis Ordinis Iesuitæ, dixit ignominiosam Pyramide Parisiensis, usus esse ferris ad Henricum IV. Regem, pro relinquentis Iesuitis Rex, *Decimo mense parvum molioris: at Ego nunc menses tet amittit, ut parvum libertatem meum in hoc Regno, sed inaffum laborum hactenus*. Ad ea Rex ex tempore respondit: *Servus parvum Viri, ut Pater, ne me Mulieribus assensum, Beneficiis, quando & quomodo*.

17. Liberi diversorum matrimoniorum communi parenti æqualiter succedunt: Proprio, soli. Baldus in *l. cum alio 4. C. de success. nupt.* Farster, *lib. 4. c. 16*. Ea verò que vel sponsaliorum, vel nuptiarum jure, vel ex donationibus mortis causa, hereditatibus, legatis, vel fideicommissis prius conjugis superstitis, lucratus est, in iis conjugii alius liberi soli succedunt. *l. 2. 4. §. 8. & 9. C. de i. Myf. 5. vlf. 24. n. 1.* Nec id mutatum per *h. n. Nov. 218. c. 2.* quod Saxorum jure receptum quoque est. *Gloss. Landersbach. lib. 1. artic. 21.*

18. Liberi naturales legitimati non succedunt in Feudo; quocunque modo facti sint legitimi, *ut 26. lib. 2. feud. §. naturales*. Ducti & nervosè Vultejus *lib. 1. Feud. cap. 9.*

nov. 94. Praxis tamen Germanæ legitimatus per subsequens matrimonium admittit, teste *Mynd 5. vlf. 42. Schneid. de feud. part. 6. n. 23.*

19. Ut Legitimus per Rescriptum Principis in Feudo succedat, nominatum & specialiter in ipso Rescripto exprimi debet, de quo inter omnes constat, quod ad Feudum novum. In Feudo antiquo, Etiam leges res non caret scrupulo, propter Agnatos, quibus ex pacto & providentia primi acquirentis jus questum est. vide omnino Andr. Gallium, 2. *vlf. 142. n. 12. & seqq. & Vultejum de Feud. p. 413 & seq.*

20. Liberi naturales non legitimati matri maternisque cognatis indistincte succedunt, *l. pen. C. ad SC. Orphyl. patri, si iusta uxor aut legitimi liberi non fuerint, in sextantem hereditatis cum matre ex æquo dividendum, Nov. 89. c. 12 §. 2. Nov. 18. cap. 5. Auth. licet C. de natur. lib.* Sponsii sive liberi vulgo questiti ex meretrice (noti sunt ex concubina) Patri, quem non habere intelliguntur, succedere non possunt, ad matris & maternorum ascendentium hereditatem una etiam cum liberis legitime natis recte admittuntur *l. 2. 4. 8. D. unde cogn. §. 3. Inst. ad SC. Orph.* n. 6. mater illustris sit & liberis habeat legitimos, *d. l. pen. C. ad SC. Orphyl.* Nefarii, incestuosi, adulterini liberi, nec patri nec matri succedunt, imo etiam alimentis iure Civili indigni habentur. *Nov. 74. cap. ult. Nov. 89. c. ult. Auth. ex complexu C. de meret. nupt.* quem tamen rigorem rectus Ius Canonicum corriggit. *cap. cum habeat. in fin. de eo qui dux. in matris. quam pelli. Gail. 2. vlf. 88. n. 4. vid. latius Rittershus part 7. cap. 5. nov. c. 5. & 8. Farster lib. 6. de succession. cap. 1. & multum seqq.*

21. Descentibus liberis, Intestati hereditas pertinet ad illos parentes, & fratres ac sorores utrinque conjunctos, horumque si qui antes defuncti sunt, filios & filias.

22. Si diverso gradu parentes sint, proximior excludit remotiorem, v. c. mater prefertur

fortior ayo paterno d. Nov. 118. cap. 2. in pr. *Autb. defuncti* C. ad SC. Tertul. Inter Ascendentes non est locus Representationi. Cui sit ibi argumentum à correlativis. Schneid. d. 2. ord. succed. n. 22. Rittersh. part. 7. expof. Nov. c. 10. n. 1.

23. Parentes diverfe lineæ i. e. ex paterna & materna linea, pares gradu, licet difpari sint numero, ita dividunt hereditatem, ut paterni femiffim, materni alterum femiffim capiant. Si igitur defunctus sine liberis & fratribus aut foror has, reliquerit avum patrum, & avam avumque materos, avos paterni fratres tantum consequetur, quantum avus avasque materni. Et id est quod Iulianus ait: hereditas inter eos dividetur æque, ut medietatem quædam accipiat à patre ascendens, avus nempe, medietatem verò reliquam à matre ascendentes; avus videlicet & avia. d. c. 1. h. Nov. Forlier. lib. 7. c. 4. n. 3.

24. Parentes liberi succedunt sine distinctione honorum, d. c. 1. quomodo in Camera Spirensi fuit pronunciatum, teste Myrs. 6. obf. 55. Dist. Bartulus per l. quod fecit, 3. C. de bon. quæ lib. l. de emancipatu. 13. C. de leg. hered. Resp. In objectis 3. hoc tantum dicitur, Patrem ayo in fucceffione præferri, & bona à matre profecta ad hunc ut proximiorum pertinere. Constitutio Theodoli in d. l. 13. Correcta est per Nov. 118. c. 1. quævis nec illa de fucceffione Parentum loquitur. Forlierus lib. 7. c. 4. n. 19. & feqq.

25. Ascendentes succedunt cum fratribus, & fororibus utrinque conjunctis defuncto, d. c. 1. Myrs. 6. obf. 41.

26. Avus admittitur cum fratre defuncti, d. c. 1. junct. l. proximus. 91. D. de P. S. Nihil obstat d. Autb. defuncti. Resp. Aliud est proximus gradus, aliud primus. Proximo gradu ascendentes vocantur cum fratribus, Ergo avi quoque & reliqui ultiores, si pater vel proximior non sit; nam proximus est, quem nemo antecedit l. 91. ff. de

P. S. Schneid. d. 2. ord. succed. n. 25. & feqq. Bachov. in not. ad parat. Wifemb. de grad. & affini. n. 15. in fin.

27. Ascendentes excludunt defuncti fratres ab uno tantum latere conjunctos defuncto, licet 118. Ascendentes etiam linguinis vinculo conjugantur d. cap. 3. Fach. 6. centum. 8. Ita judicatum in Supremi Curia; Sand. 4. Decif. 8. defun. 4.

28. Quid si cum Ascendentibus inveniantur & fratres germani, & aliorum fratrum utrinque conjunctorum præmortuorum filii? Hi equidem filii secundum h. Nov. 118. cap. 3. videntur. si a cum fratrib. ab Ascendibus excluduntur, sed secundum Nov. 117. c. 1. admittuntur in stirpes. Cujus in not. ad §. 4. test. de legat. agn. fucceff. Novella Novellam recitat.

29. Idem juris est, si fratrib. Germanis omnibus præmortuis horum filii filii cum defuncti parentibus inveniantur, Fac. Autb. cessante C. de legat. hered. Gudelin. de jur. noviss. p. 79. Schneid. 2. ordin. succed. num. 29. Ita Suprema Curia censuit, Sand. 4. Decif. 8. defun. 5. Dist. Bercheolt. in trakt. de grad. cap. de fucceff. Ascend. Bachov. in not. ad par. Wifemb. de grad. & affini. n. 15.

30. Si pater & mater defuncti concurrant cum fratribus utrinque conjunctis nepotibus tunc parentes hos excludunt, nato & illi sunt propiores, & cessat hic Representatio, quæ non habet locum nisi in fratribus filius Schneid. 2. ord. succed. n. 31. Forlier. lib. 7. de fucceff. c. 6. cond. 9. Rittersh. part. 7. expof. Nov. c. 10. n. 10.

31. Filius una cum Patre in bello, vel naufragio, vel quo alio modo perit Mater bona filii quasi postea mortui vindicat. Agnati verò patris hereditatem petunt, quasi filius ante perisset. Quid iudicem pronunciare oportet? Uter alter superexisse creditur? Dist. l. 9. ff. de heret. dob. l. mater fecerunt 16. in pr. D. de post. dotat. Donell. 8. com. in expis d. l. 9. Pac. 8. antea 75. Menoch. præfumpt. 50. Alciatus regul. 1. præfumpt.

sumpsit 49. Dixi ad tit. ff. de rebus dubis

32. Ascendentes in Feudo non succedunt, tit. 90 lib. 2. feud. n. ex p. d. uo, tit. 84. lib. 2. feud. Adde Mynf. 3. obs. 93.

33. De parentibus naturalibus & aliis quæ adulectibus, nefariis, incestuosis complexu liberos genuerunt, vid. Schneid. 2. ord. succed. n. 33. & seqq. Rittershul part. 7. cap. 11. Succellum um jura sere sunt reciprocæ, Nov. 99. cap. 13. l. p. m. C. de legi. lib.

34. Si parentes non sint, fratres & sorores utrinque conjuncti succedunt, exclusis fratricis dicitur: Consanguineis, vel Uterinis. h. N. 118. c. 3. in prin.

35. Cum consanguinei & uterini defuncto succedunt, tota hereditas inter eos dividitur, sine ulla distinctione bonorum, d. c. 3. versic. *his a non existitibus*. Weitenh. m. tit. ad Schneid. 3. ord. succed. n. 31. Fach 6. comment. 5. Rittershul p. 415. Diss. Dd. communiter secundum quos aliquando in Frise Aescopago judicatum fuit, teste Sandio. 4. Decis. 8. decis. 1. Diss. etiam Perez in C. de legi. lib. 2. m. 4.

36. Fratrū Germanorum ante defunctorum filii succedunt eum propriis Titius, in stirpes, d. c. 3. versic. *si a defunctis*.

37. Fratrū utrinque conjunctorum prædefunctorum filii, exclusis defuncti fratribus ab uno latere conjunctis, jure representationis, succedunt in stirpes h. Nov. cap. 3. versic. *unde consequuntur* juncti h. cum filiis. h. in fin. Inst. de hered. quæ ab int. def. Ex constitutionis verò Car. V. succedunt in capita, & virilis consequuntur portionem. Forlier. lib. B. c. 6. n. 3. et c. 12.

38. Frater defuncti Germanus excludit filios fratris consanguinei, vel uterini d. c. 3. versic. *& ex utroque*.

39. Filii fratrum excludunt nepotes aliorum Representationis non extenditur ultra fratrum filios d. c. 3. versic. *hujusmodi* unde & filios fratris ab uno latere conjuncti, excludit nepotem ex fratre utrinque conjun-

cto. Mynoch. consil. 577. n. 1. Forlier. d. lib. 8. cap. 9. num. 1. Pari ratione frater defuncti consanguineus vel uterinus excludit fratris utrinque conjuncti nepotes. Atque ita ex factis incidento consultus respondi 13. jun. 1646.

40. Fratrū filii cum sint soli, dividunt hereditatem patris in capita, l. 2. § 3. D. de juri. & leg. her. Mynf. 3. obs. 94. Dunell 9. comment. 4. Birn. h. 3. ann. 60. Rittershul part. 7. Expos. Nov. c. 14. per tot. Et hæc sententia in Germanicis Comitibus, & Gallicis Parliamentis approbata est, Mynf. d. l. c. Notam illam quæst. 14.

41. Fratrū utrinque conjunctorum filii non excludunt filios fratrum consanguineorum, vel uterinorum. Omnes pariter succedunt, arg. d. c. 3. versic. *hujusmodi*. Diss. Cujac in expos. h. N. & Dd. communiter. Opp. Fratrū utrinque conjunctorum filii excludunt defuncti fratres consanguineos & uterinos, d. cap. 3. versic. *unde consequuntur*. Ergo multo magis heredes filios, arg. l. 14. § 3. D. de divisi. & comp. profer. Resp. Neganda est consequentia. Novæ constitutiones sunt strictius accipendæ, adeo ut & necessariorum consequentia adversus jus vetus non sint admittendæ, nisi nominatim exprimantur. Dixi in Errorib. Imman. passim. xxv.

42. Fratrū utrinque conjunctorum filii non excludunt Titios defuncti, sed cum omnes eundem cognationis gradum tertium obtineant, æqualiter tum vetere tum novo jure succedunt. Fratrū filii hoc casu jure representationis non gaudent, d. c. 3. versic. *sed & ipse* Gothofr. mod. c. 3. lit. H. Et in Parisiensi consuetudine recentior observat, teste Raguellio, ad l. ult. § cum autem. C. de legi. hered. Diss. Dd. communiter per d. cap. 3. versic. *quandocumque* cui respondit in d. passim. xxv. Vid. Vultej. feud. c. 9. n. 115.

43. Extinctis fratre utrinque conjunctorum, ante defunctum filios, succedunt fratres ab uno latere conjuncti, consanguinei videlicet & uterini, cumque his

ferunt cum paterno d. Nov. 118 cap. 2 in pr.
Auth. defuncti C. ad SC Toros Inter Ascen-
 dentes non est locus Representationis. Ces-
 sit ibi argumentum a coheredatione. Schneid
 de 2. ord succed. n. 21. Rittersh part 7 cap 5
 Nov. 2 10 n. 2

23 Parentes diversæ lineæ i. e. ex paterna
 & matris matris, pares gradu, licet dispari
 sint numero, 120 valent hereditatem, ut
 pater uterque, matris alterum sem stem
 capiant. Si igitur defunctus sine liberis &
 fratribus aut fororibus, reliquit et avum pa-
 ternum, & avum avitumque maternos, avus
 paternus ut tantum coalesceretur, quan-
 tum avus avique matris. Et id est quo
 Iulianus ait hereditas inter eos divide-
 tur æquo, ut medietatem quædam acci-
 piat Pater ascendens, avus nempe, medie-
 tatem verò reliquam à matris ascendentes;
 avos videlicet & avia. d. c. 2 h. Nov. Fossler
 lib. 7. c. 4. n. 5.

24 Parentes liberi succedunt sine dislin-
 ctione bonorum, d. c. 2. quomodo in Ca-
 mera Episcopi fuit pronuntiatum, teste
 Myof 6. rtf. 55. Dis. Fortius per l. quod
 fuit 3 C. de bon. qualib. l. acerman. par. 13.
 C. de leg. hered. Resp. In c. testat. 2 hoc tan-
 tum dicitur, Patrem autem in successione præ-
 ferri, & bona à matre prædicta ad hunc ut
 proximiores pervenire. C. est tunc Theo-
 dosi in d. l. 13. C. de p. 12 c. per Nov. 118
 c. 2 quævis an. c. 12 de successione Paren-
 tum loquatur. Fossler lib. 7. c. 4. n. 19.
 & seq.

25 Ascendentes succedunt cum fratri-
 bus, & junioribus utriusque conjunctis de-
 functo, d. c. 2 Myof 6. rtf. 48

26 Avus 2 constituitur cum fratre defun-
 cti, d. c. 1. per l. proximus p. 2 D. de P. S.
 Nihil obstat d. Aut defuncti Resp. Aliud
 est proximus gradus, aliud primus. Proxi-
 mus gradus ascendentes vocantur cum fratri-
 bus, Ergo utriusque & reliqui alteri res,
 si pater vel proximus non sit; nam proximi-
 mus est, quem nemo antecedit l. 92 ff. de

P. S. Schneid. d. 2. ord succed. n. 25. & seq.
 Bachov in not. ad parat. Welfsh de grad. &
 aff. n. 15 in fin

27 Ascendentes excludunt defuncti fra-
 tres ab uno tantum latere conjunctis defun-
 cti, licet iud Ascendentes etiam sangui-
 nis & cognationis unguantur d. cap. 3 Fach. 6.
 omnia 5. Ita judicatum in Supremo Curia,
 Sæd 4 Decis 8 de fin 4.

28. Quod si cum Ascendentibus inve-
 niantur & fratres germani, & avorum fra-
 trum utriusque conjunctiores primogeni-
 tum si. 2. Hi eundem filii secundum h.
 Nov. 118 cap. 3. vixit si a cum fratrib. ab
 Ascendentibus excluduntur, sed secundum Nov
 127. c. 1. admittantur in stirpes. Cujus re-
 ver. ad §. 6. l. 1. de leg. ago success. Novella
 Novellam recitat.

29 Idem juris est, si fratrib. Germani
 omnibus primogeniis horum filii filii cum
 defuncti parentibus interveniant, Fac. Auth.
 testam. C. de leg. hered. Gudelin. de jur. no-
 c. 7 p. 79 Schneid. 2. ord succed. num. 29.
 l. 1. Suprema Conscientia, Sæd. 4. Decis 8.
 acta 5. Dis. Borch. de m. r. r. de grad. cap.
 de success. Alend. Bachov in not. ad par. Welf-
 sh de grad. & aff. n. 15.

30. Si pater & mater defuncti concurrant
 cum fratrib. utriusque conjunctiorum nepo-
 tibus tunc parentes hos excludunt nam &
 illi sunt propiores, & cessat h. Representa-
 tio, quæ non habet locum nisi in fratrib. fi-
 liis Schneid. 2. ord succed. n. 31. Fossler.
 lib. 7. de success. c. 6 com 2. Rittersh part 7.
 cap 5 Nov. 2 10 n. 10

31 Filius una cum Patre in bello, vel
 naufragio, vel quo alio modo perit Mater
 bona filii quasi posses mortui vindicat. Ag-
 gnati verò patr. hereditatem petunt, quasi
 filius ante perisset. Quid iudicem pronun-
 ciare oportet? Uter alteri superius succeda-
 tur? Dis. l. 9 §. fin. D. de reb. dub. 1. inter fa-
 riam 26 in pr. D. de post. testat. Donell 8.
 com. in capite d. l. 9. Pac. 8. acta 5. Mo-
 noch presumpt. 50 Alciatus regal. 2. pro-
 sumpt.

sumpt. 49. Dixi ad tit. ff. de rebus dubiis

31. Ascendentes in Fecudo non succedunt, tit. 90 lib. 2. feud. nisi ex pacto, tit. 84. lib. 2. feudar. Adde Myñs. 3. obs. 93.

33. De parentibus naturalibus, de aliis qui ex adultério, nefario, incestuoso complexo liberos genuerunt, vid. Schneid. 2. ord. succed. m. 73 & seqq. Rittershus. part. 7. cap. 11. Succellum um jura fere sunt vel proca, Nov. 99. cap. 13. l. pen. C. de legit. lib.

34. Si parentes non sint, fratres & sorores utrinque conjuncti succedunt, exclusis fratribus defuncti Consanguineis, vel Uterinis h. N. 118. c. 3. in princ.

35. Cum consanguinei & uterini defuncto succedunt, tota hereditas inter eos dividitur, sine ulla distinctione bonorum, d. c. 3. versis. h. u. non existensibus Welenb. in not. ad Schneid. 3. ord. succed. n. 21. Facb. 6. comment. 5. Rittershus. p. 419. Diss. Dd. communiter, secundum quos aliquando in Frixe Acreopago judicatum fuit, teste Sandio, 4. Dr. c. 8. de fin. 1. Diss. etiam Petz. tit. C. de legit. hered. n. 4.

36. Fratrum Germanorum ante defunctorum filii succedunt cum propriis Thio, in stirpes, d. c. 3. versis. si a defuncto

37. Fratrum utrinque conjunctorum prædefunctorum filii, exclusis defuncti fratribus ab uno latere conjunctis, jure representationis, succedunt in stirpes h. Nov. cap. 3. versis. unde consequenter juncti & cum filio. h. c. de fin. Inst. de hered. que ab eis. nesc. Ex constitutione verò Car. V. succedunt in capita, & viriles consequuntur portiones. Forster. lib. 8. c. 6. n. 3. conclus. 2.

38. Frater defuncti Germanus excludit filios fratris consanguinei, vel uterini d. c. 3. versis. & ex diversis

39. Filii fratrum excludunt nepotes aliorum fratrum, arg. d. c. 3. versis. h. u. s. nesc. h. u. Representationis non extenditur ultra fratrum filios d. c. 3. versis. h. u. s. nesc. unde & filium fratris ab uno latere conjuncti, excludit nepotem ex fratre utrinque conjun-

cto. Menoch. consil. 577 n. 1. Forster. d. lib. 8. cap. 9. num. 1. Pari ratione frater defuncti consanguineus vel uterinus excludit fratris utrinque conjuncti nepotes Atque ita ex facto incidente consultus respondi 23. jun. 1646.

40. Fratrum filii cum sunt soli, dividunt hereditatem patris in capita, l. 2 § 2 D. de suis & leg. her. Myñs. 3. obs. 94. Donell. 9. c. 10. n. 4. Brunn. 3. item. 60. Rittershus. part. 7. Expos. Nov. c. 14. per tot. Et hæc sequentia in Germanicis Comitibus, & Gallicis Parliamentis approbata est, Myñs. d. loc. Hottom. 118. quæst. 14.

41. Fratrum utrinque conjunctorum filii non excludunt filios fratrum consanguineorum, vel uterinorum. Omnes pariter succedunt, arg. d. c. 3. versis. h. u. s. nesc. Diss. Cujac. in exp. h. N. & Dd. communiter. Opp. Fratrum utrinque conjunctorum filii excludunt defuncti fratres consanguineos & uterinos, d. cap. 3. versis. unde consequenter. Ergo multò magis horum filios. arg. l. 14. § 3 D. de diversis & test. profer. Resp. Neganda est consequentia. Novæ constitutiones sunt strictius accipiendæ, adeo ut & necessariae ex his consequentiæ adversus jus vetus non sint admittendæ, nisi nominatim exprimantur. Dixi in Errorib. Americanis passim. xxv.

42. Fratrum utrinque conjunctorum filii non excludunt Thios defuncti, sed cum omnes eundem cognationis gradum tertium obtineant, æqualiter tum retene tum novo jure succedent. Fratrum filii hoc casu jure representationis non gaudent d. c. 3. versis. sed & oppos. Gothofr. not. c. 3. lib. II Et ita Parisien. consuetudo recentior observat, teste Raguello, ad l. ult. § cum autem. C. de legit. hered. Diss. Dd. communiter per d. cap. 3. versis. quandoquidem in responsis d. passim. xxv. Vid. Vultej. 1. feud. c. 9. n. 125.

43. Extinctis fratrum utrinque conjunctorum, ante defunctorum filios, succedunt fratres ab uno latere conjuncti, consanguinei videlicet & uterini, cumque his

prohibetur...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

et...
et...
et...

Cujac. *lib. 1. Roterb. part. 7. expof. Novellar. c. 17. n. 9.* Communiter tamen placuit, dictam *Aula*, porrigi etiam ad maritum. Accurfi *in d. Aula*, Gail. 2. *lib. 98. Schneid. rubr. de success. int. vir. & ux. num. 17.* Et certe idonea diversitatis ratio reddi nequit. Bach *d. disp. 16. lib. 6. lit. d.*

12. Tandem privato herede nullo existente, bona ut vacantia Fisco, ex L. Julia, l. 96. §. 1. *D. de leg. 1.* acquiritur, si modo ea intra quadriennium agnovit, l. 4. *C. de bon. vac.* Ita tamen ut Creditoribus Fiscus satisfacere teneatur, quatenus vires patrimonii patiuntur l. 11. *D. de par. fife Czval-las commun. contra com. 7. §. 2.* Excipiuntur quidam quorum heredes non ad fiscum, sed ad ea corpora quorum pars erant, redit, *tit. C. de hered. decur. l. 20. C. de Episc. & cl. l. 3. C. de appar. pref. prator. Aula. omnes peregrini. C. com. de success. Cujac. in parat. G. d. 1. de hered. decur. Schneid. de success. fife. num. 22.* Cont. *tract. de success. ab int. p. (mibi) 97.* Bona militum intestato mortui absque cognatis, Legioni vindicantur, l. 6. §. 7. *D. de ingest. rupt. irr. testam.* Ea sunt caduca legionario in l. *ergo. 4. §. 21. D. de fideicommi. liberr.* Hotom. 8. *lib. 8. Merill. 3. variat. ex Cuj. 20.* Aliter Cujac. *ad Ulpian. tit. 28. de poss. dand. & in l. 3. C. de bon. vac. & in lib. 14. Giphani. in l. an. C. de caduc. toll. p. 100.* Quod exemplo voluit Constantinus, ut bona Martyrum, quasi militum Christi, qui intestati & sine cognatis morerentur, Ecclesie haberent. Euseb. *lib. 2. de vita Constant. c. 21. & 36.*

13. In Gallia Peregrinorum (licet alios habituri essent heredes) bona Fisco cedunt, jure Albinagii, *Legge peregrinaria, par d'ouv. d'Aubanc* (quæ vox est à Latina, *advena*). Cujac. in l. 4. *C. de par. fife. lib. 10. vel. Abba-nin* dicitur quasi *alibi natus*. Vigl. *ad §. ult. disp. de hered. insti. n. 4.* qui lege *adspiciunt* extranei *naturales*, Jure Civili *domini* Phil. Moræ. *in statu Gall. c. 13.* Bodin. *Méthod. Hist. c. 6. p. 150. & lib. 2. de*

Resp. c. 6. p. 97. Choppin. 1. *de Dom. Franc. 12.* Gudelin. 5. *de her. noviss. 10.* Mornacius in l. 28. *C. de Episc. & cl.*

DISPUTATIO XXXI.

DE

Obligationibus in Genere.

THEM I.

Obligatio in genere, est juris vinculum, quo adstringimur ad dandum aliquid vel faciendum. l. *faciendum. 54. D. de solut. Vultej. discrep. scholastica. cap. 16. p. 180. & seqq. & ad princ. inst. h. 1.*

1. Ad primum itaque Obiectum juris Obligatio pertinet Persona enim obligatur, non res l. 3. *in pr. D. de O. & A. l. 101. D. de P. O. junct. pr. insti. de curat.* Petr. Loriotus *de arte juris tractat. 17. action. 2.* Vultej. *d. loc. A. Matth. & in collegis possit.* Methodus Institutionum Teiboniana non est accurata.

3. Obijcitur, Obligationes ad hoc sunt inventæ, ut unusquisque sibi acquirat, §. 19. *insti. de mut. stipul. l. 38 §. alteri. 17. D. de P. O.* Pertinet ergo Obligatio ad rem acquirendam. Resp. Certe sunt rerum acquirendarum modi, à quibus Obligatio remouetur. Non enim id agitur in Obligatione, ut res sit nostra, vel etiam ut res obligetur, sed ut persona personæ obligetur ad dandum aliquid vel faciendum. unde etiam Obligationes ac nomina in patrimonio nostro esse negantur, l. 9. *D. rem. pupill. fact. fer. ibi, non solum quæ in patrimonio habet, sed etiam quæ in nominibus sunt.* cui responsum Ulpiani consonat in l. *bonorum. 49. D. de P. S.* ubi quod in actionibus est, separatur à rebus quæ domini nostri sunt, fateor, Obligatio est causa acquirendi domini §. *per traditionem.*

non. 40. *Inst. de rer. donat. l. 1. §. 1. Inst. de con-
trah. stipul. l. 38. §. ad rei. l. 1. §. 1. Et ill. §. 1.
D. de puhl. in rem act. Modus vendi non est Qui
enim v. c. rem dare permittit si pulsanti, obli-
gatus est ut eam faciat stipulatori, text. ex-
press. in l. 35. §. 1. D. de contrah. empt. Hæc
causa est rei acquirendæ. Facit autem eam
stipulatori, per traditionem, quæ fit ex
causa stipulati. Et hæc traditio modus
est rei acquirendæ d. §. per traditionem.*

4. Obiectum. Res obligatur pignori l. 1.
§. 1. cum alienum est. D. de pign. act. l. 10. l.
13. in p. D. de re et obligat. Respon-
dendo ad antecedens. Si hæc locutio, (Res obli-
gatur pignori) esset propria, sequeretur, ac-
tionem Hypothecariam, quæ persequitur
rem obligatam esse personalem. Omnis e-
nim actio ex Obligatione descendens est per-
sona l. 1. l. act. in rem 25. in p. D. de O. & A.
§. 1. *Inst. de actum.* At non est personalis, sed
in rem §. cum servane 7. *Inst. de actum.* Ergo
non tam res obligatur, quam jus pigno-
ris in re constituitur, quod in rem actionem
creditum patet.

5. Obijci tur. Primum juris obiectum
consistit in Statu Personarum ut, *Inst. de iur.
personar. l. null. D. de cap. non. E.* non in Obliga-
tionibus Respondens ad antecedens. Pri-
mum Obiectum in duobus consistit, in Sta-
tu, & in Obligatione i. e. personis neces-
sitate adstringend. s. d. l. 3. D. de O. & A. Art.
Marth. *Causæ Fundam. per D. ff. 2. Th. 88.*

6. Obijci tur. Personæ extinguuntur
cum personis, l. 196. D. de R. l. Obligatio
autem non extinguatur cum personis l. 193.
§. ult. D. de R. Obligatio non est personalis
Resp. Mentis propriæ est universalis. Non
major l. cum legitima. 29. D. de stat. hom.
Nec minor, l. si tutor. 9. §. ult. *Inst. de leg. D.
de tut. & ration. diffrah. act. §. non autem e-
mittit. l. Inst. de pers. & temp. officio.*

7. Obijci tur. Obligatio afficit personas,
non quatenus sunt personæ, sed quatenus
hic est Debitor, ille Creditor. Debitorem
autem esse, & Creditorem, dicitur intuitu

alicujus rei, quæ debetur, l. 10. & *sepp. D.
de V. S. l. 1. D. de reb. cred.* Resp. Vtiosa est
collectio personæ obligatur ad rem dandam.
Ergo Obligatio personarum referenda ad
Res. Nam i. eodem concludendi modus ef-
fectus, etiam actiones rei persequutorias ad
secundum juris Obiectum de rebus pertinet
re. 2. Vis, natura & substantia Obligationis
a rebus abstractitur. Tota namque in eo con-
sistit, ut alter alteri obligetur d. l. 3.
Quod autem alter alteri obligatur, inde non
magis Obligatio pertinetur de rebus, quam
v. c. jurisdic. criminalis de criminibus.
Haberet equidem argumentatio ista colo-
rem, si res, quam personæ dare obligata est,
sæpe quodam & vinculo juri, teneretur.

8. Obijci tur. Obligationum est commer-
cium Possunt vendi, in solutum dari, do-
nari, oppugnari l. si novum. 4. D. de heredi.
vel act. vend. l. 1. C. de O. & A. l. 1. C. de no-
tatione. Ergo recte referuntur ad Res. Resp.
incepta est illatio. Vis enim & substantia Obli-
gationis separanda ab effectu Obligationis,
qui pecuniariam habet rationem.

9. Obligatio vel Naturalis est (sic juris
naturalis, contra Luctum, 6. *muscul. 22.*)
vel naturalis & Civilis simul, vel Civilis tan-
tum §. 1. *Inst. de solut. l. 1. D. de novatione.
l. 3. §. 1. D. de conp. pecun. 1. 2. §. circa. 3. D.
de re sp. del. §. 1. Inst. de re.*

10. Naturalis est quæ solo iugustis vin-
culis tenetur, l. 99. §. naturalis. 4. ff. de solut.
tion. quam naturalis ratio & æquitas dicat.
Non enim ideo natura tenetur, quod non
habetur nisi a natura. Hocmann in comen. quæ-
ritur verbo Naturaliter. Naturaliter n. c.
obligatus est Donatarius, ad *reddendo*, ad
remunerandum, l. si est leg. 29. §. *confu-
sus* 11. D. de heres. pet.

11. Hæc Obligatio non patit actionem,
nam ex natura p. c. h. unde personarum natura-
lis Obligatio tenetur, inter cetera Romanus
non habetur actio, l. 5. §. *invenitur* 2. D. de
solut. null. l. 1. §. *quibusdam* D. de p. l. Paul. 2.
seu sent. 14. Quia si eadem illi *seu sententia* in *dispo-*

sum Contractibus, ut Sextus Cæcilius ait apud A. Gellium lib. 20. *Noct. Atticæ* c. 1. siue essent contractus nominati siue inominati, *d. l. 7. § 1. l. saltem 19. l. regat. 19. l. sitibi. 22. D. de præscr. verb.* Fidem non sanxerant in nudis pactis, nec formulam prodiderant, quæ de nudis pactis ageretur: litium nempe minnendarum causa, Duar. Cujac. *infr. 1. c. 7. D. de pass. Merill. 7. obj. 39. Borch. c. 2. de pass. n. 28. c. seqq. Wesemb. in par. D. cod. n. 9. Diff. Connat. 5. comm. 1. Baro in rubr. de P. O. Vac. à Vacuna 1. declarat. jur. 21 n. 17. c. seqq. Dixi, inter Græcos Romanos. Quis Græci aliter, qui & notu solo promissiones firmabant. Multa ab homine exigunt pietas, humanitas, justitia, fides, quæ extra publicas sunt tabulas. *Senes. 1. de ira cap. 27.**

12. Non poenitendus tamen effectus naturalis obligatio habet, quos recenset Guil. Förner, *ad l. 10. D. de P. S.* Sunt vulgò noti. Ut quod pariat exceptionem, impediatur condictionem indebiti, possit novari, constitui, pignore ac fidejussore confirmari, &c. Est enim naturalis obligatio, quæ caret, his effectibus, vel quod omnino destituatur & negligatur a Jure Civili ac sit velut naturalitas relinquitur; vel quod infirmetur & effectibus suis privetur. Prioris exemplum est in obligatione donatarii ad remunerandum, ad *Ulpianum, l. 25 §. 11. ff. de hered. pacti.* Posterioris in obligatione pupilli, &c.

13. Naturalis & Civilis obligatio æquitate naturali & legis Civiliis auctoritate nititur. Hæc definitur juris vinculum, quod necessitate adstringimur, alicujus rei solvende quasi secundum nostræ Civitatis jura, *princip. ff. h. t.*

14. Obligationes juris Gentium, cujus obligationes sunt pleneque omnes, dicuntur Civiles, §. 1. *Inst. h. t.* quia jus civile eas comprobavit. *d. §. 1. ibi, aut certo jure nulli comprobata sunt.* Cic. 3. *officior. Majores nostri, inquit, aliud Jus Gentium, aliud Civile esse voluerunt. Quod enim Civile, non*

idem Gentium, quod autem Gentium, idem Civile esse debet.

15. Egregie igitur ludit operam Eguinaris Baro, qui, ut leges, quæ de obligatione pupilli varie loquuntur, conciliet, ostingunt in *Mennibus suis de condit. indeb.* inter obligationem merè naturalem & obligationem juris gentium, quæ & ipsa in genere naturalis sit, *arg. §. 11. Inst. de R. D.* Pupillus obligatur naturaliter; non autem jure gentium, Petitis principii De hoc est quaestio, An pupillus naturaliter obligetur: non, an jure gentium obligetur. Juris gentium obligatio comprobata est à jure civili, itaque civilis est, *d. §. 1.* quam certum est, in pupillum non cadere, *l. 43. D. de O. & A.*

16. Cause Obligationis sunt, Contractus & Delictum, §. 2. *Inst. h. t. l. 4. D. de O. & A.*

17. Obijcitur *l. 1. in pr. l. 2 §. 1. D. de pollicis.* Ex pollicitatione & Voto obligatio quoque nascitur. Resp. Iustinianus *hoc tit.* agit de illis obligationibus; quibus privatus privato obligatur. Voto obligamur Deo, pollicitatione Reipublicæ, *d. l. 1. pr. c. d. l. 2 §. 1.* Pollicitatio est promissum, quod quis facit ultrà, non interrogatus. Hujus species est votum, i. e. sancta promissio, Deo de re aliquâ licita, & pio sine facta c. *unusquisque 22 q. 4. c. quod Deo c. seqq. 33 q. 5.*

18. Obijcitur *l. 1. in pr. D. de O. & A.* Obligationes etiam nascuntur proprio quodam jure ex variis causarum figuris. Resp. Per varias causarum figuras intelligit Cajus quasi contractus & quasi maleficia, *l. 5. §. 1. c. seq. ff. de O. & A.* Alii per varias figuras intelligunt actiones personales, quæ matrem non habent obligationem; quod pertinet *l. 32. ff. de reb. cred.*

19. Obijcitur *l. 52. in pr. D. de O. & A.* Modestino cause obligationum etiam sunt, Lex, Jus honorarium, Necessitas. Respond. Hæc Modestini distinctio in *d. l. 52.* multis modis est vitiosa, ut ostendit Donellus *22. comment. 5.* Nam omnis obligatio suam ha-

bet

bet necessarium, quæ ibi ad necessarium hauriendum restringitur. Et qui obligatus ex precepto dicitur, nonne is obligatur ex lege? quæ ut vulgo dicitur obligat ad obedientiam aut potestatem? Donellus *loc. cit.* Alexat. 5. *per rurs.* 9. Bachov. in not. ad per Witsenb. *end. num.* 7.

10. Iuramentum Promissorium (juro, me tibi daturum decem) non est modus inducendæ obligationis, arg. l. 7. *D. de oper. lib. l. 35. §. 1. D. de jurjur.* l. 97. §. *naturalis* 4. *D. de solutem. junct.* l. 7. §. 5. *D. de pass. Cujac.* 11. *els.* 7. Fachin. 2. *cont.* 100. *et* 2. *controv.* 12. Broech. 2. *cont.* 18. Diss. Sarmentus 1. *soluti. interpret.* 3. Secus tamen est Iure Canonico, c. *non contrahat. extra de jurjurand.* Coras in *l. adnuendum.* 31. *D. end. num.* 18.

11. Nec Potestas est causa Obligationis. Contra Vultey in §. *præjudicialis* 13. *l. 1. de offi. et discept. Scholast.* c. 3. *et* 5.

12. Contractus est duorum vel plurium in idem placitum consensus, ex quo oritur obligatio. Vel. Est conventio habens speciale nomen, aut eo deficiente, causam, l. 7. in *pr. junct.* §. 2. *D. de passu. Causam, d. §. 2. i. e.* Dictionem, aut factum. Cujac. 2. *els.* 15.

13. Causa tribuitur Contractui innominato tantum, sive ut clarus loquar. Contractus innominati ex re tradita, vel facta, initium obligationis capiunt, l. 1. §. 2. *D. de res permutat.* Vis Contractuum innominatorum in tempore præterito posita est. Vis autem pactorum in futurum tempus conferuntur. Nam illa conventio: Dabo decem, ut fures indices, nudum pactum est. At do decem ut fures indices, Contractus innominatus est, l. *soluti.* 25. *D. de præfer. verb.* Ex quo intelligitur, Pactum nudum de dando vel faciendo, ubi altera ex parte impletum est, Contractum innominatum eradicere l. *cum nota.* 6. *C. de transact.* Notum. in *l. 1. §. de transact.* n. 4. *et* c. 1. *Dissert. de transact.* num. 2. *et* 7.

14. Theophilus Contractus est conventio, quæ obligationem parit. Malit. nam & pactum Legitimum conventio est, & actionem parit, neque tamen contractus est. l. 6. §. *de pass.* Pactum & contractus sunt species sibi invicem oppositæ. Omnia pacta sunt nuda, equum videlicet Legitima, quæque contractibus adjiciuntur l. *nuda.* 5. *C. de contrab. stipulat.* l. 7. §. 5. *junct.* §. 5. *et* 5. *freq. D. de pass.* Capas 11. *els.* 17. in *fin.* Diss. *id.* vulgo.

15. Obligationum ex contractu quatuor sunt species. Aut enim Re contrahuntur, aut Verbis, aut Literis, aut Consensu. §. *ult. Inst. h. t.*

16. Obijciunt l. 1. §. 1. *D. de O. et A. L. Grac.* 8. §. 1. *D. de solutem.* l. 1. §. 1. *D. de novation.* ubi ICtus non meminerunt Obligationis literarum. Resp. Sic est. Triboniani adjecit literarum obligationem, quam veteres ICti ignorarunt. Proprie loquendo non literis obligantur, sed re literis significata, ex præsumpto mutuo, l. 38. §. *de O. et A.* Literæ sunt confessio debiti mutui contracti, mediis aut causis obligandi accuratè dicitur nequeunt. vid. Bacch. not. ad *Witsenb.* 11. *de reb. cred.* n. 9.

17. Obijciunt l. 1. §. *conventionis* 3. *D. de pass.* Nullus est contractus, qui non habeat in se consensum, E. Omnis Contractus perficitur Consensu. Resp. Sic est, Nullus contractus caret consensu. l. 1. §. 3. Sed contractus qui consensuales vocantur, præter solum nudumque consensum nihil habent, Cum in cæteris præter consensum sit aliquid amplius, unde nomen sortiantur. Realiibus traditio. Verbalibus verborum conceptio, Literum obligationi scriptura. Don. 11. *cont.* 9. Vide etiam Cujacium 14. *els.* 16.

18. Ex structura & compositione Institutionum liquet, Delicta referri ad Reas. Concordant l. 2. *D. de l.* l. 12. *D. de f. s.* l. 1. *C. si advers. delict. suum.* l. 51. *D. de re judic.* l. 20. *D. de judic. ubiunque aliquis obligatur,*

gatur, contrahere videtur, quantum non ex traditi causa debetur, inquit ibi Paulus. Sic recte legitur in Codice Florentino, retenta negatione. Perpetram in Norico, ubi cernit particula, non, legitur, quantum ex crediti causa debeatur. Diff. Anton. Augustinus 4. commendat. 17. Et Aristoteles 5. Ethic. ad Nicom. 2. delicta refert ad Synallagmata, etque delictum, et voluntaria. Cujac. in parat. C. d. 1. si adu. delict.

29. Certe, qui delinquit, interitum aliiud reddit, interitum oculis vel manibus privatur quod in re esse & datum, & acceptum quodammodo videtur, in quibus commercium, contrahendique ratio consistit, inquit Michael Ephesius ad d. c. 2. lib. 5. Ethicor.

DISPUTATIO XXXII.

Contractibus qui Re perficiuntur.

TITULUS I.

RE contrahitur quatuor modis, Mutui datione, Commodato, Deposito & Pignore.

1. Mutuum est contractus, quod res pondere, numero, mensura constans, alicui datur, sub fide rem eandem reddendis in genere, non in specie eadem. *prin. Inst. h. t. l. 1. §. 1. D. de reb. cred.* Scriptor & laude nobis & Seculo major, Obligationem facit genus Mutui. Viriliter magis quam veraciter.

3. Mutuum consistit in rebus, quae pondere, numero vel mensura constant, ut vino, oleo, frumento, pecuniis numerariis, aere, argento, auro d. *prin. Rati. petenda ex d. l. 1. §. 1.* quia haec res functionem in suo genere recipiunt per solutionem quam species. ubi Pignus, quod, pignus, pro pignus, vel nuptium quod, utilitas loquendi forma bonis autibus. *Liv. lib. 3. Gratia suis precibus quidem*

ingre similes. Sallust. 8. Fortuna res cunctas ex libidine, quam ex vero celebrat. Tac. 3. annal. Nihil itatem sine probris altam, Fortis, quem ignominia habendam ducbat Plautus in Rudente. *act. 4. sc. 4. Tacita bona sit mulier semper quoniam loquens.* Anton. August. 4. commendat. 8. Notum in comm. verber. per verb. pignus. Lippius 5. Epistoliar. quass. 23. Salmas. lib. 1 de usur.

4. Illud subintellectum, magis, in d. d. eliget, non comparat. Forcalut in pau. jur. Censu cap. 23. cujus scilicet suppressio nomine compellavit Gothofredus ad d. l. 2. §. 7. ut N.

5. Consistit etiam mutuum in Corporibus, si dantur ad numerum aut pondus, ut in grege, in piscibus, in pane, ligno, carbo, papyro, arg. l. 35. §. in his. 5. D. de contr. empt. *Lac. 11. vers. 5.* Dato grege ad numerum, ut totidem capita reddantur eadem qualitate. De piscibus Varro, 3. de re rustica. *Horatius Caspary duo milia montanarum dedisse in pignus.* Cujac. 11. obs. 37. Vac. ad Vac. 3. declarat 46. *Boght. c. 4. de maris n. 6.* Diff. Azo. in sum. Cod. si cert. petat.

6. Mutuum contrahitur Re, d. *prin. Inst. h. t. l. 2. §. 2. D. de O. & A. l. qui negotia. 34.* D. mandat. Re, i. e. datione rei, non solum consensu, non pactione nuda. Mutuum quidem in se habet Consensum, l. 1. §. 3. D. de pign. sed praeter hunc consensum ad sui perfectionem desiderat rei dationem quomodo Consensus facit Senatusconsultum, sed non hic solus consensus, verum etiam Necessitas, *l. ult. D. de legib.* Cujac. 14. observat 16.

7. Haec dictum, nudi pactione Mutuum non contrahi, graviter adversatur *l. singulari. 15. D. de reb. cred. cum ex causa mandati pecuniam in hi accipere, convenit, ut crediti nomine eam retineant, reddatur in hi data pecunia, & ad me ad te profecta.* Purum pignus commentum est eorum, qui ut has leges conciliant, in una vaticinantur, extorere pecuniam; in altera, esse consumptam.

Cujac. *inst. l. 2. ad African. in l. pen. D. de reb. cred. Et d. L. lingua & 8. off. 8. Valde etiam (ut moliter loquitur) iudicium suum præcipit ante Donellum in d. l. singularia. n. 25. Corollarius 6. *inst. l. 16. Giphanius in l. 6. C. si res petat Broechorst l. 2. autem 15. Perez in tit. C. si res per n. 14. qui d. d. ita conciliant in l. qui negat. creditorem pæctum esse cum debitore absente, sed quod pæctione nuda pæctum a creditore non nequitur. Vgl. in d. l. singularia. n. 47. Borcholt cap. 5. de mutuo num. 29. Nicol. de Passerb. in *conclus. leg. p. 176. Ceterum* sententia Ulpiani, quæ in titur sistentis previs manus, prævalet jura paulatim inerescent. L. 1. §. si rem in fin. D. de leg. 3. Cujac. in d. l. 34.**

8. In Mutuo res accipiunt ad præm. In Domum cum res transferatur in debitorem. Ergo in Mutuo res alienantur, et enim alienatio omnis actus, per quem dominium transferitur l. 1. C. de fund. dist. §. 1. In quibus aliis nec licet vel non l. 9. in pr. D. de auctor. tutor. l. 16. l. 49. D. de reb. cred. Cujac. in d. l. 34. et in d. l. §. 1.

9. Si debet rem illis ipsos numeros, quos mutuos accepit, mutui consilio aut eum is non indigeret, reddere contingit, et tamen mutui consilio, dicendum. In autem enim Cujac. se contractus spectatur l. 1. §. idem Proprius l. 13. §. de p. l. si pæctum in rem 8. in pr. D. de mand. l. 1. in pr. C. de rebo vend. Gloss. in d. l. 1. verb. si rem.

10. In Mutuo res reddenda est eodem pondere, numero, & mensura, l. 2. §. 1. Et l. 3. §. de reb. cred. Sive igitur potestas de valore Thalerum Imperialium, quæ sunt crediti, cretens, huc decreverit tempore contractus, totidem Thaleri sunt reddendi, quot sunt crediti. Quod nunc moneta valore pluri est, non debet sedere in commodum debitoris, ut propterea pæctiores num-

mos reddat. Sive, quod, idem est. Pluria moneta estimata non debet quam tempore contractus estimata fuit Molin. de auct. qu. 91. n. 694. Fachin. 2. contr. 9. Cujac. in l. quæ res 59. §. de p. O. Sched. in §. bona fide. l. 1. §. de auct. n. 33. Diss. Huetius, 12. *inst. quæ 15. Nyning. 4. off. 1. Gail. 2. off. 73. Menoch. cons. 49. n. 47. Branch. 2. autem 84.* Quod si genus sit in obligatone, i. e. quantitas impuisset crediti, quæ subiectum certum corpus non habet, tot Thaleri v. c. sunt restituendi quot sunt crediti, Cujac. conque sit valeat moneta maior.

11. Creditore competet Condicio ejus quod creditum est in mutuo, d. præm. *inst. l. 1. §. 1. C. de reb. cred. non specul. ex mutuo, sed generalis, quæ ex omni causa, ex omni obligatione, ex omni contractu, ex quo certum debetur, competit, l. 9. in pr. D. de reb. cred. Zabius Donell. in l. 9. Fachin. 2. contr. 90. Opp. d. præm. in fin. ibi extra in text. in auctor. alia quæ vocatur conditio. Respond. Licet, non sit nom. generalem ex mutuo competere dicamus, non inceptum, tamen & ex mutuo nascitur, sicut restituitur specie, conditio n. 11. ex antiqua causa haud absque nascent perhibentur. Opp. in l. 1. D. de reb. cred. si res per & de conditio. ne, quibus aliis verbis proponitur conditio specialis ex mutuo Resp. In verb. & de conditio. ne, non proponit. per alia conditio, sed omni conditio de qua ibi tractabitur porta conditio non injustam causam, conditio sine causa, conditio indebiti & tritum causa conditio c. Merlius d. l. 1.*

12. Condicio illa certi generalis concurret cum aliis actionibus, ex stipulato, ex testamento, quod assu, &c. l. 17. §. ult. §. de rebus, n. 2. §. ult. *inst. quæ cum eo qui in al. per. Ita ut etiam ex bonæ & fidei contractu, actione stricti juris, nempe condictione cuius experti licet, l. de eadem re 5. D. de except.*

excepta. vel iudic. l. in dubio. 28. §. 4. ff. de iur. iur.

13. Solutio indebiti accensetur Contrahibus, qui Reperiuntur, §. 1. *l. 1. ff. de iur. iur.* propter similitudinem, & affinitatem quam cum Mutuo habet. Quia actione enim tenetur, qui mutuat est pecuniam, eadem etiam (puta, eadem specie) tenetur qui indebitam pecuniam per errorem accepit, l. 5. §. 3. *ff. de O. & A. §. 6. ff. de obligat. qua quas ex contr. nati.* Diff. Cause in rebus ad d. l. 5. *Bach. & Sicut mutui usure non debentur, l. 3. C. de usur. ita nec Promissus l. 1. C. de condit. ind.*

14. Commodatum est contrahens, quo res ad certum usum ita datur alicui, ut eadem in specie reddatur §. 1. *l. 1. ff. de iur. iur.* Longe differt à Mutuo. In mutuo enim & dominium rei & periculum in debitorem transit d. §. 1. Incendium non exiit debitorem aere alieno, l. *incendium. l. 1. C. ff. de iur. iur.* cui ob stare videtur l. 5. *ff. de reb. cred. ubi Jurisconsultus distinguit, an tene an post moram debitoris res perierit. Resp. interest, utrum Quantitas debeatur d. §. 1. d. l. *incendium. l. 1. an Corpus, d. l. 5. Aliter Doctores ad d. l. 1. C. l. 7. Martinus antiquus glossator d. l. 1. §. 1. accipit cum hac restrictione, Nisi res (quæ post moram debitoris perierit,) æque apud creditorem fuisset interitura. Haud temerè. l. *spoliari. l. 4. §. 1. ff. de pos. l. 15. §. ult. ff. de R. V.* In mutuo igitur semper casus fortuitus præstat, quia semper in eo de quantitate agitur. In reliquis contrahibus, siquidem quantitas similiter debeatur etiam ante motum casus à detritore præstabitur. Si corpus tunc videtur distinguendum cum Martino, videtur Cause in l. 1. §. 1. *ff. de O. & A.* In commodato nec rei dominium, nec periculum in commodatarium transit, d. §. 1. In Mutuo tamen rei fungibiles, l. 2. §. 1. *ff. de reb. cred.* In commodatum species, siue corpora, l. 3. §. ult. *ff. commodat.* Dico gratia quodque pecunia numerata commodatur l. 4. *ff. de iur. l. 1. non seruo, sed defunctione,***

utalitate, ad pompam, vel ius iuris, ut iuri solenturibus latuit.

15. Non igitur extra datur vocabuli, commodare, *commodum*, pecuniaque creditur in Mutuo, commodari dicitur, ut apud Sidorum Apo. inarem 4. *ep. 14. Ergo quod restat, exire, ut auctore te prout saltem commodata summa substat. Nonnulli Commodari est mutare. Quæ ratio est, quare si non anus in l. ult. C. quod. cum in quibus sit, repositur, permutat mutuum dat. cum in ipsa lege fuerit, pecuniam commodat l. 1. C. *Thendaf. quod iussu. Cujac. in par. D. commod.**

16. Differt etiam Commodatum à Precario. Ex Commodato nascitur obligatio ultio citroque ex Precario non item §. *pupillus sine tutoris auctoritate commodatum accepit, non tenetur actione commodati, exceptis duobus casibus. Si ex ea re locupletior factus sit l. 3. in pr. ff. commod. S. ult. iam de culpe capaci, veluti pubertati proximo res commodata fuerit, & in commodato dolum aut culpam admisit l. 1. §. 1. *ff. de fideiuss. l. 1. l. 1. C. ff. de iur. iur. l. 1. §. ult. D. commod. Etiam si puer factus datur aut culpam admisit hac actione non tenetur. Resp. In obligationi commodatum videtur contractum cum infante vel infante proximo, quod cum sit ipso iure nullum ne quidem postea parit actionem, cum puer iam factus ille in legem contractus impedit, quia cuiusque negotii initium inspicitur. At Interdictio de precario pupillis tenetur indistinctè, omni casu, si rem habeat, etiam si precario rogaverit, sine tutoris auctoritate, l. ult. §. ult. *D. de precar. Heres commodatarius tenetur Commodati actione ex dolo vel culpa defuncti, etiam si nihil ad eum pervenerit, l. 1. *l. 1. de pos. l. 1. §. 1. ff. de O. & A.* Heres autem ejus qui precar. o rogavit, non tenetur interdictio de precario, nisi quatenus ad eum pervenerit, l. 8. §. ult. *D. de i. de precar. Cujac. 13. obs. 21. Alias differentias reddit Hotom. in par. D. commod. quarum aliquæ impingunt in Principia iura.****

fortis *agn. paterni d. Nov. 118. cap. 2. in pr. Auth. defuncti C. ad SC Terrib. Inter Ascendentes non est locus Representationi. Celsat ibi argumentum à correlativis. Schneid. de 2. ord. succed. n. 21. Rittersb. part. 7. expof. Nov. c. 10. n. 2.*

23. Parentes diverfe lineæ i. e. ex paterna & materna linea, pares gradu, licet difpari fint numero, ita dividunt hereditatem, ut paterni femiffim, materni alterum femiffim capiant. Si igitur defunctus fuit liberis & fratribus aut fororibus, reliquerit avum paternum, & avum av. nique maternos, avus paternus fuis tantum confequeretur, quantum avus avique materni. Et id est quod Iustinianus ait: hereditas inter eos dividetur æquo, ut medietatem quidem accipiat à Patre ascendens, avus nempe, medietatem verò reliquam à matre ascendentes, avus videlicet & avia. *d. c. 2. h. Nov. Forfter. lib. 7. c. 4. n. 5.*

24. Parentes liberis fuccedunt fine diftinctione bonorum, *d. c. 2.* quomodo in Camera Spirenfis fuit pronuntiatum, teffe Myf. 6. *off. 55.* Diff. Bartulus per l. *quid fens. 3. C. de bon. que lib. 1. de emancipat. 13. C. deleg. hered. Resp. In objecta l. 3. hoc tabulum dicitur, Patrem avo in fuccellione præferri, & bona à matre profecta ad hunc ut proximiorum pertinere. Conftitutio Theodofii in a. l. 13. Correcta est per Nov. 118. c. 2. quamvis nec illa de fuccellione Parentum loquatur. Forfterus lib. 7. c. 4. n. 19. & fign.*

25. Ascendentes fuccedunt cum fratribus, & fororibus utrinque conjunctis defuncto, *d. c. 2. Myf. 6. off. 21.*

26. Avus adhibetur cum fratre defuncto, *d. c. 2. Myf. 6. off. 21.* Nihil obftat *d. Auth. defuncti. Resp.* Aliud eft proximus gradus, aliud primus Proximi gradu ascendentes vocantur cum fratribus, Ergo avi quoque & reliqui ultteriores, fi pater vel proximior non fit; non proximus eft, quem nemo antecedit l. 92. ff. de

P. S. Schneid. d. 2. ord. succed. n. 25. & fign. Bachov. in not. ad parat. Weftrub. de grad. & aff. n. 15. in fin.

27. Ascendentes excludunt defuncti fratres ab uno tantum latere conjunctos defuncto, licet i. id Ascendentibus etiam sanguinis vinculo jungantur *d. cap. 3. Fach. 6. contrav. 8.* Ita judicatum in Suprema Curia; Sand 4. *Def. 8. def. 4.*

28. Quod fi cum Ascendentibus inveniantur & fratres germani, & aliorum fratrum utrinque conjunctorum primortuorum filii? Hi equidem filii fecundum. *d. Nov. 118. cap. 3. Verfic. si a cum fratrib. ab Ascendentibus excluduntur, fed fecundum Nov. 127. c. 1. admittuntur in fterpes. Cujac in not. ad §. 4. l. inf. de legat. agn. fuccess.* Novella Novellam recitat.

29. Idem juris est, fi fratrib. Germanis omnibus primortuorum horum filii filii cum defuncti parentibus inveniantur, Fac. *Auth. c. de legat. hered. Godelin. de jur. mortu. p. 79. Schneid. 2. ord. succed. num. 29.* Ita Suprema Curia cenfuit, Sand 4. *Def. 8. def. 5.* Diff. Borchhole in tract. de grad. cap. de fuccess. *Ascend.* Bachov. in not. ad par. Weftrub. de grad. & aff. n. 15.

30. Si pater & mater defuncti concurrant cum fratribus utrinque conjunctis nepotibus, tunc parentes hos excludunt, nam & illi funt propiores, & cessat hic Representatio, quæ non habet locum nisi in fratribus filius. Schneid. 2. ord. succed. n. 37. Forfter. lib. 7. de fuccess. c. 6. cond. 9. Rittersb. part. 7. expof. Nov. c. 10. n. 10.

31. Filius una cum Patre in bello, vel naufragio, vel quo alio modo perit. Mater bona filii quasi postea mortuus vindicat. Agnati verò patris hereditatem petunt, quasi filius ante perisset. Quod iudicem pronunciare oportet? Uter alteri fupervixiffe credatur? Diff. l. 9. §. fin. D. de reb. dub. l. inter fratrum 26. in pr. D. de post. distal. Donell. 8. *erant in caput d. l. 9.* Fac. 8. *ant. 75.* Menoch. *presumpt. 50.* Alciatus *regul. 1. presump.*

sumpt. 49. Dixi ad n. ff. de rebus datus.

31. Accedentes in Feudo non succedunt, *nt. 50 lib. 2. feud. n. 10 ex pacto, nt. 84. lib. 2. feud. Adde Myof. 3. obs. 93.*

33. De parentibus naturalibus: de aliis qui ex adulterio, nefario, incestuoso complexu liberos genuerunt, vid. Schneid. 1. ord. succed. n. 73 & segg. Ritterhus. part. 7. cap. 11. Successionum iura fere sunt reciproca, *Nov. 99. cap. 13 l. pri. C. de leg. lib.*

34. Si parentes non sint, fratres & sorores utrique conjuncti succedunt, ex utraque fratribus defuncti consanguineis, vel Uterinis b. N. 118. c. 3. in princ.

35. Cum consanguinei & uterini defuncti succedunt, tota hereditas inter eos dividitur, sine ulla distinctione bonorum, *et. c. 3. versic. huc a. non cessantibus.* Wicand. in not. ad Schneid. 3. ord. succed. n. 21. Fach. 6. comment. f. Ritterhus. p. 415. Diff. *De communitate*, secundum quos aliquando in Frisia Aeneopago jurisdictionem fuit, teste Sando, 4. Decis. 8. decis. 1. D. d. etiam Perez. ut C. de legitimis. hered. n. 4.

36. Frater Germanorum ante defunctorum filii succedunt cum propriis filiis, in stirpes, *d. c. 3. versic. si a. defuncto*

37. Frater utrique conjunctorum prae defunctorum suis, exclusis defuncti fratribus ab uno latere conjunctis, iure representationis, succedunt in stirpes b. *Nov. cap. 3. versic. unde consequens.* juncti §. cum filio. 6. in fin. *last. de hered. que ab eis def.* Ex constitutione vero Car. V. succedunt in capita, & viriles consequuntur portiones. Foster. lib. 8. c. 6. n. 7. *et. obs. 2*

38. Frater defuncti Germanus excludit filios fratris consanguinei, vel uterini d. c. 3. *versic. & ex diversa.*

39. Filii fratrum excludunt nepotes aliorum fratrum, *arg. d. c. 3. versic. huiusmodi.* Ius Representationis non extenditur ultra fratrum filios d. c. 3. *versic. huiusmodi.* unde & filius fratris ab uno latere conjuncti, excludit nepotem ex fratre utrique conjun-

cto. Menoch. *consil. 577. n. 1.* Foster. d. lib. 8. cap. 9. *num. 1.* Pari ratione frater defuncti consanguineus vel uterinus excludit fratris utrique conjuncti nepotes. Atque ita ex factis incidentis consulti respondit 13. jun. 1646.

40. Frater filii cum soli, dividunt hereditatem patris in capita, *l. 2. §. 2. D. de sui & leg. her.* Myof. 3. obs. 94. Donell. 9. canon. 4. Branch 3. anim. 60. Ritterhus. part. 7. *Expos. Nov. c. 14. per tot.* Et hanc sententiam in Germanicus Comitibus, & Gallicis Parliamentis approbata est, Myof. d. *loc.* Hotom. *lib. 1. quest. 14.*

41. Frater utrique conjunctorum filii non excludunt filios fratrum consanguineorum, vel uterinorum. Omnes pariter succedunt, *arg. d. c. 3. versic. huiusmodi.* Diff. Cujas *in cap. b. N. & De communiter.* Opp. Fratrum utrique conjunctorum filii excludunt defuncti fratres consanguineos & uterinos, *d. cap. 3. versic. unde consequens.* Ergo multo magis horum filios, *arg. l. 14. §. 3. D. de diversis & temp. prescrip. Resp.* Neganda est consequentia. Novae constitutiones sunt strictius accipendae, adeo ut & necessariae ex eis consequentiae adversus ius vetus non sint admittendae, nisi nominatim exprimantur. D. xi. in *Erratis. Inveniam post. xxv.*

42. Frater utrique conjunctorum filii non excludunt filios defuncti, sed cum omnes eundem cognationis gradum tertium obtineant, aequaliter tum vetere tum novo jure succedunt. Frater filii hoc casu iure representationis non gaudent, *d. c. 3. versic. sed & infra.* Gothofr. *end. c. 3. lit. H.* Et ita Parisiensis consuetudo recentior observat, teste Raguello, *ad l. ult. §. cum autem. C. de legat. hered.* Diff. *De communiter per d. cap. 3. versic. quoad quidem.* in *responsis in d. p. 51. xxv.* Vid. Vultz. i. *feud. c. 9. n. 215.*

43. Exclucta fratrum utrique conjunctorum, ante defunctorum filii, succedunt fratres ab uno latere conjuncti, consanguinei videlicet & uterini, cumque ius ante

ante defunctum filii: eadem prorsus ratio-
ne, quæ fratres utrinque conjuncti, eorum-
que filii, *d. 1. 3. in præs.* Pars enim utroque-
que est ratio. Necque in defunctus relinquit
fratrem uterinum, & ex alio latere uter no-
mortuus duos pluresve nepotes: hi nepotes
simul cum patris uterino in stirpe admittuntur.
Forster. *lib. 8. c. 8. n. 6.*

44. Si ne fratres sint, horumque filii,
omnes alii a latere, tam cognati, quam
agnati, tam ex uno, quam ex utroque la-
tere conjuncti admitti sūt, in infinitum,
secundum gradum perrogativam, *d. 1. 3. §. 1.*
et in fin. D. p. etiam vinculi post fratrum si-
lios non attenditur.

45. Ergo parvulus cum fratris nepote ad
hereditatem admittitur, cum uterque gra-
dus quiritur a defuncto vellet Diss. Baldus
lib. 2. in sup. p. 50. Eadem ratio ne amittitur
admittentur cum nepotibus ex latere, vel
sorore. Ita judicatum in Supremâ Curia,
Sed. 4. *Nov. 8. desin. 6.*

46. Item si concurrant Patruus & Avun-
culus, quorum unus ab utroque latere, al-
ter ab uno tantum, defuncto sunt conjun-
cti, hereditas inter eos æqualiter dividit-
ur. *arg. d. 1. 3. §. 1.* Quam distinctionem
Iustinianus adhibuit inter fratres & fratrum
filios, eandem non adhuc inter patruos &
avunculos. Igitur omnia a Iustianus, pro-
missio habebimus & sequentis juris vetus.
Interpretandi jus habemus, omnia suppleendi
jus non habemus. *Forster. 64. §. 9. D. sol. ma-
trim. Bartol. ad l. post conjugatus D. de sui
et leg. her. Cujac. consil. 4. et 2. sen. 11.
Blittersh. p. 417.* Et ita decusum in Suprema
Curia, Sed. 4. *Nov. 8. desin. 1.*

47. An in studio antiquo, sive paterno
succedit Agnatio infinitum? vid. Myos.
2. *lib. 99. n. 3. et seqq.* Gaill. 2. *lib. 150. Got-
thof. ad l. b. lib. 1. sen.*

48. An mutus est Successio inter fratres
Naturæ? Disting. utrum sit Consanguin-
eius, an Uterinus, *l. 1. l. si pater, 4. D. mul-
arg. Consanguinei, 1. c. eodem patre, di-*

versis matribus nati: sibi invicem non succedunt.
Uterini verò e una matre nati, suc-
cedunt. *ad l. Cujac. in Nov. 18. Lamb. Go-
ris Adversarior. p. 115. D. si, lib. Osiender-
pius epim. successio n. 18.* ubi ad mutuum
successionem eua admittit indubitanter, quæ
opinio ratione hæud levi juvari videtur. A.
Marth. Collig. Pandect. diffin. 49. *lib. 38. et
seq.*

49. Affinitatis jure nulla successio per-
mittitur, *l. affinitas. 7. C. eorum de success.*
unde privilegio intestato non succedit vitru-
cus, *l. 3. C. end.* neque inter comprivigios,
qui nec patrem nec matrem habent commu-
nem, jus est utroque citissime capiende heredi-
tatis. *l. amita 5. versu. nam si amita, C. end.*
Non obstat *versu. sequens, quidem 5.* nam
ibi privilegium amite nec succedunt illis am-
tibus meis, qui ex posteriori matrimonio
nati erant, adeoque consanguineis suis, e-
odem patre natis. vide Cujac. 12. *lib. 7. Ho-
rtoman. 6. lib. 9. Bachovium vol. 2. diffin.
16. lib. 1. lit. f.*

50. Deficiente omni sanguine lineæ, ut
dicitur in l. 4. C. de bon. vacans *lib. 10.* Pra-
torum Successio Unde Vir & Uxor locum ha-
bet, *l. 22. D. et C. l. ind. ver. et ut.* quod ita-
que Modestum ad Sponsalia in Sponsalia, quia
vir & uxor non sunt, *l. 1. D. de sponsal. 13. §.*
Drus. 3. D. ad L. in de adult. nequaquam
pertinet. Sicut nec Statutum de lucranda
dote ad eandem extenditur, rejecta divisione
Sponsaliorum Decretalisticæ in Sponsalia de
tuturo, & Sponsalia de presenti. vid. Myos.
5. *lib. 99. et seq.* Uail. 2. *lib. 79. Broch. 1.
maj. 98. Au Couche la Femme gague son dot.*
inquit Cujac. 2. *Forst. 9.*

51. Est casus quo uxor marito succedit
jure Civili, indotata nempe & inopu succe-
dit marito locupleti, una cum liberis. *Asch.
prætor. C. vel ut et ut.* Quæ non habet
locum in marito, qui fuit sine donatione
propter nuptias. non enim succedit uxori
defunctæ locupleti. *Nov. 317. c. 5. in fin.* quæ
derogavit Justinianus *Nep. 53. cap. 6. §. 2.*

Cujac.

Cujac. lib. Rutenh. part. 7. cap. Novell.
 c. 17. n. 9. Communiter tamen placuit, de-
 ctum *Ant.* purgari etiam ad maritum. Ac-
 cedit in d. *Ant.* Gail. 2. obs. 98. Schneid-
 er, de success. ut vix. c. 12. n. 17. Et
 certe idonea diversitatis ratio reddi nequit.
 Bloch. d. obs. 16. ab. 6. l. d.

3. Tandem privato herede nullo exis-
 stente, bona ut vacantia Fisco, ex L. Julia,
 l. 96. §. 1. D. de leg. 1. acquiritur, ita modo
 ex ista quadriennium agnoverit, l. 4. C. de
 bon. vac. Ita tamen ut Creditores Fisco
 satisfacere teneatur, quantum vires patri-
 monii patiantur l. 21. D. de jur. fise. Caval-
 las commun. contra commun. 7. §. 1. Excipiuntur
 quidam quorum hereditas non ad Fiscum,
 sed ad ea corpora quorum pars erant, redit
 tit. C. de heredi. decur. l. 20. C. de Episc. c. 11.
 l. 3. C. de appar. pref. prator. *Ant.* omnes pe-
 regrini, C. commun. de success. Cujac. in parat. C.
 d. 1. de heredi. decur. Schneid. de success.
 fise. num. 22. Cons. tract. de success. ab mo. p.
 (tudo) 97. Bona militum intestato mortui
 abique cognatis, Legioni vindicantur, l. 6.
 §. 7. D. de legat. rapt. irr. solam. Ea sunt ex-
 duce legum in l. 1. arg. 4. §. 11. D. de fidei-
 com. liber. Hottom. 8. obs. 8. Meril. 3. ve-
 ritate in Cas. 10. A. ter Cujac. ad Epian. tit.
 28. de poss. dandi. c. 1. n. 13. C. de bon. vac. c.
 21. obs. 14. Giphani in L. 1. C. de caduc. toll.
 p. 102. Quod exemplo voluit Constantinus,
 ut bona Martyrum, quasi militum Christi,
 qui intestati & sine cognatis morerentur,
 Ecclesiam haberent, Eusebi. lib. 2. de vita Con-
 stanti. c. 21. c. 36.

93. In Gallia Peregrinorum (licet alios
 haberi essent heredes) bona Fisco cadunt,
 jure A. binag. 1. *Leg. peregrinaria, per domit.*
d. Ant. (que vox est à Latina, *advena*).
 Cujac. in l. 4. C. de jur. fise. lib. 10. vel *Ant.*
 non dicitur quasi abstr. natus. Vigil. ad §. ult.
 Inst. de heredi. insti. n. 4.) qui lege *adversarius*
 eximuntur Extranei natus abstr. *Lex Cruci-*
aria domit. Phil. Moros. in statu Gail. c. 13.
 Bodin. Method. Histor. c. 6. p. 150. c. lib. 1. de

Resp. c. 6. p. 9. Choppi. 1. de Donat. Primit.
 11. Gudelin. 7. de her. insti. 10. Morosinus
 in l. 28. C. de Episc. c. 11.

DISPUTATIO XXXI.

D E

Obligatio in Genere.

T H E A L

Obligatio in genere, est juris vinculum,
 quo adstringimur ad dandum aliquid
 re. faciendum. l. *faciendum*, 54. D. de juris.
 Vultey. de juris. fidei. l. 1. cap. 16. p. 120. c.
 sepp. c. ad prout Inst. l. 1.

1. Ad primum itaque Obiectum juris
 Obligatio pertinet. Persona enim obligatur,
 non res, l. 3. m. pr. D. de O. c. A. l. 101. D. de
 F. O. justit. pr. Inst. de curat. Petr. Loriotus
 de artis juris tractat. 17. titulum. 2. Vultey. d.
 l. 1. A. Matthe. b. c. in obligat. possit. Mo-
 thodus Institutionum Tarbonianarum non est
 accurata.

3. Obijciunt Obligationes ad hoc sunt in-
 ventae, ut unusquisque sita acquirat. §. 19.
 Inst. de iurid. signis. l. 35. §. *aliter*, 17. D. de
 F. O. Perinet ergo Obligatio ad rem acqui-
 rendam. Resp. Certe sunt rerum acquiren-
 darum modi, à quibus Obligatio removo-
 tur. Non enim id agitur in Obligatione, ut
 res sit nostra, vel etiam ut res obligetur,
 sed ut persona personae obligetur ad dandum
 aliquid vel faciendum unde etiam Obligat-
 ionescacoomina in patrimonio nostro esse
 negantur, l. 9. D. rem. justit. fidei. f. ibi,
non solum que in patrimonio habet, sed etiam
que in universis sunt cui responsum Ulpiani
 confoat in l. *bonorum*, 49. D. de F. 2. ubi
 quod in actionibus est, separatur à rebus
 que domini nostri sunt. Fateor, Obligatio
 est causa acquirendi domini §. *per traditionem*

rem, 40. *Infi. de rer. donat. d. §. 19. Infi. de immut. signat. d. l. 38. §. aliter. l. 1. §. 1. Et ill. seq. D. de publ. in rem act.* Modus verò non est Qui enim v. c. rem dare promittit stipulanti, obligatus est ut eam faciat stipulantis, *scilicet express. in l. 35. §. 1. D. de contrah. empt.* Hæc causa est rei acquirendæ. Facit autem eam stipulantis, per traditionem, quæ sit ex causa stipulantis. Et hæc traditio modus est rei acquirendæ d. §. per traditionem.

4. Obijciunt. Res obligatur pignori l. 1. §. 1. l. cum alienum. 41. D. de pign. act. l. 10. l. 13. in pr. D. de pign. E. res obligatur Respondendo ad antecedens. Si hæc iocutio, (*Res obligatur pignori*) esset propria, sequeretur, actionem Hypothecariam, quæ persequitur rem obligatam esse personalem. Omnis enim actio ex Obligatione descendens est personalis, l. assensum. 25. in pr. D. de O. & A. §. 1. *Infi. de assensu.* At non est personalis, sed in rem §. Item *Servitus. 7. Infi. de assensu.* Ergo non tam res obligatur, quam jus pignoris in re constituitur, quod in rem actionem credituri parit.

5. Obijciunt. Primum juris obiectum consistit in Statu Personarum *ut. Infi. de jur. personar. l. ult. D. de cap. non.* E. non in Obligationibus Respondendo ad antecedens. Primum Obiectum in duobus consistit, in Statu, & in Obligatione i. e. personis necessitate adstringendis d. l. 3. D. de O. & A. Ant. *Matth. Colleg. Feudum. jur. Dist. 2. 76. 88.*

6. Obijciunt Personales extinguuntur cum persona, l. 196. D. de R. I. Obligationem autem non extinguuntur cum persona l. 157. §. ult. D. eod. E. Obligatio non est personalis Resp. Neutra propositio est universalis. Non major l. cum legitima. 29. D. de stat. hom. Nec minor, l. si tutor 9. §. ult. *infi. l. seq. D. de tut. Et ration. distrah. act. §. non autem e-mura. 1. Infi. de pers. Et temp. assensu.*

7. Obijciunt Obligatio afficit personas, non quatenus sint persone, sed quatenus hic est Debitus, ille Creditor. Debitorem autem esse, & Creditorem, dicitur introitu

alicujus rei, quæ debetur, l. 10. Et *sepp. D. de V. S. l. 1. D. de reb. cred. Resp.* Vtrotum est collectio: persona obligatur ad rem dandam, Ergo Obligatio personarum referenda ad Rem Nam i. eodem concludendū, mediocriter, etiam actiones res persecutorias ad secundum juris Obiectum de rebus pertinet, 2. Vis, natura & substantia Obligationis à rebus abstrahitur. Totæ namque in eo consistit, ut alter alicui obligatur d. l. 3. Quod autem alter alteri obligatur, inde non magis Obligatio participat de rebus, quam v. c. jurisdictio criminalis de criminibus. Haberet equidem argumentum ista colorem, si res, quam persona dare obligata est, nexu quodam & vinculo juris teneretur.

8. Obijciunt. Obligationum est commercium Possunt vendi, in solutum dari, donari, oppignoriari, l. si nomen. 4. D. de lituat. vel act. vend. l. 1. C. de O. & A. l. 1. C. de assensu. Ergo rectè referuntur ad Res. Resp. incepta est elatio Vis enim & substantia Obligationis separanda ab effectu Obligationis, qui pecuniarius habet rationem.

9. Obligatio vel Naturalis est (sive juris naturalis, contra Corallium, 6. *miscell. 22.*) vel naturalis & Civis simul, vel Civilis tantum §. 1. *Infi. de fidejussor. l. 1. D. de voluntat. l. 3. §. 1. D. de consuet. pecuni. l. 2. §. circa. 3. D. de excep. det. §. 1. Infi. exco.*

10. Naturalis est quæ solo æquitate vinculo nititur, l. 95. §. naturalis. 4. ff. de solut. tam. quam naturalis ratio & æquitas dicat. Non enim ideo naturalis dicitur, quod nobiscum nascitur. Huiusmodi in eorum numero, *jur. verbo Naturaliter.* Naturaliter enim obligatus est Donatus, ad donandum, ad remunerandum, l. sed isti legi. 29. §. constituit. 11. D. de hered. peti.

11. Hæc Obligatio non parit actionem, nam ex nudo pæcto, unde potissimum naturalis Obligatio oritur, inter civis Romanus non nascitur actio, l. 5. §. Imperator 1. D. de solut. *infi. l. 7. §. quædam D. de pass. Paul. 2. sentent. 14.* Quia silem illi *sententia in nupti-*

but necessarium, quæ tibi ad necessarium heredes restringitur. Et qui obligatus ex peccato dicitur, unde si obligatus ex lege? quæ ut vulgo dicitur obligat ad obedientiam aut peccatum? Duo vellos *Inc. ut Alciat. §. pariter. g. Bachov. in rei ad par Wesenbec. tit. num. 7*

20. Iurandum Promissorium (juro, me tibi daturum decem) non est modus inducendus obligationis. *arg. l. 7. D. de oper. li. ber. l. 35. §. 1. D. de iurjur. l. 95 §. naturalis 4. D. de solutio. iunil. l. 7. §. 5. D. de pass. Cujac. 12. obs. 7. Fachin. 2. cons. 100. & 3. controu. 12. Bronch. 2. amia. 18. Diss. Sarmentus l. soluti. interpret. 3* Secus tamen est Iure Canonico, c. cum contingat, extra de iurjurand. Cons. in l. adnuenda. 31 D. red. num. 18.

21. Nec Potestas est causa Obligationis. Contra Vultej in §. præsudicialis 13 *insti. de offiio. & de scope. Scholast. 1. 3. & 5.*

22. Contractus est duorum vel plurium in idem placitum consensus, ex quo oritur obligatio. Vel. Est Conventio habens speciale nomen, aut eo deficiente, causam, l. 7. in pr. iunil. §. 2. D. de passis. Causam, d. §. 2. i. 2. Dationem, aut factum. Cujac. 2. obs. 15

23. Causa tribuitur Contractui innominato tantum, siue ut clarius loquar, Contractus innominati ex re tradita, vel facto, sortium obligationis capiunt, l. 1. §. 2. D. de rer. permutat. Via Contractuum innominatorum in tempore præterito posita est Via autem pactorum in futurum tempus conferret. Nam illa conventio Dabo decem, ut furem indices, nudum pactum est. At du decem ut furem indices, Contractus innominatus est, l. soluti 15 D. de præser. verb. Ex quo intelligitur, Pactum nudum de dando vel faciendu, ubi altera ex parte impleturo est, Contractum innominatum evadere. l. cum marta, 6. C. de transact. Hotoen. in l. 1. §. de transact. n. 4. & 1. Diss. de transact. num. 1. & 7

24. Theophilus Contractus est conventio, quæ obligationem parit. Male nam & pactum Legitimum conventio est, & conditionem parit, neque tamen contractus est. l. 6. ff. de pass. Pactum & contractus sunt species tibi iuricum oppositæ. Omnia pacta sunt nuda, etiam videlicet Legitima, quæque contractibus adiunguntur. l. unde 5. C. de contrab. stipulas. l. 7. §. 5. iunil. §. 5. & 6. seq. D. de pass. Cujac. 11 obs. 17. in fin. Diss. Del. vulgò.

25. Obligationum ex contractu quatuor sunt species, Aut enim Re contrahuntur, aut Verbis, aut Literis, aut Consensu. §. ult. Inst. l. 1.

26. Objicitur l. 1. §. 1. D. de O. & A. L. Graet. 8. §. 1. D. de solutio. l. 1. §. 1. D. de mutuat. ubi ICt non meminerunt Obligationis literarum, Resp. Sic est. Tribonianum adiecit literarum obligationem, quam veteres ICt ignorarunt. Propterea loquendo non literis obligamur, sed re literis significata, ex præsumpto mutuo, l. 38. ff. de O. & A. Literæ sunt confessio debiti mutui contracti, modus aut causa ubi gaudi accipere dicuntur. vid. Bacch. not. ad l. 1. §. 1. de reb. cred. n. 9.

27. Objicitur l. 1. §. continenti 3. D. de pass. Nullus est contractus, qui non habeat in se consensum, E. Omnis Contractus persolvitur Consensu. Resp. Sic est, Nullus contractus caret consensu d. l. 1. §. 3. Sed contractus qui consensuales vocantur, præter solum nudumque consensum nihil habent; Cum in cæteris præter consensum sit aliquid amplius, unde nomen sumantur, Realius traditio, Verbalibus verborum conceptio, Literum obligationi scriptum. Don. 21. com. 9. Vide etiam Cujacium 14. obs. 16.

28. Ex structura & compositione Insti. tut. unum liquet, Delicta referri ad Re; Concordant l. 1. D. de l. l. 12. D. de P. l. 1. C. ff. advers. doli. suum. l. 52. D. de re iudic. l. 20. D. de iudic. ab eoque aliquis obligatur,

getur, contrahere videtur, quoniam non ex crediti causa debetur, inquit Paulus. Sic tenet legimus in Codice Florentino, rectoria negat one. Perpetram in Norico, ubi demum particula, non, legitur, quoniam ex crediti causa debetur. Diff. Anton. Augustinus 4. c. mandas 17. Et Aristoteles 5. Ethic. ad Nil. 2. delicta referre ad Synallagmata, etque ab omni, et contrahentis. Cujac in parat. C. d. 1. f. adu delicti.

19. Certe, qui delinquit, interitum aliquid reddi t, interdum oculis vel manibus privatur quod in re esse & dato, & accepto quodammodo videtur, in quibus committendo, contrahendusque ratio confititur, inquit Michael Ephesus ad d. c. 2. lib. 5. Ribner.

DISPUTATIO XXXII.

D E

Contractibus qui Re perficiuntur.

TITULUS I.

RE contrahitur quatuor modis, Mutu datione, Commodatò, Depulitò & Pignore.

1. Mutuum est contractus, quò res pondere, numero, mensurave constans, alicui datur, sub fide rem eandem reddendi in genere, non in specie eadem. *prin. l. 1. b. 1. 1. 2. §. 1. D. de reb. cred. Scripserit & laude nostra & Seculo major, Obligationem facit genus Mutui. Viriliter magis quam veraciter!*

3. Mutuum coarctat 17. 12. rebus, quò prendere, numero vel mensura constans, ut vino, oleo, frumento, pecunia numeratà, aze, argento, auro & *prin. Ratio petenda est d. l. 1. §. 1. quia hoc re. similitudinem in sua genere recipiunt per similitudinem quam speciem ubi Pignus, quibus, possuit, proprius, vel magis quoniam, utata loquendi forma bonus auctoribus. Lib. lib. 3. Oratio fuit presides quibus*

per se similes. Sallust. B. Postuma rei constans oblatione, quoniam ex vero solentur. Tac. 3. annal. Nihilominus sine probis altare, bonis, quoniam ignominia habendum dasebat Plautus in Rursente, ad 4. §. 4. Tanta bona si mulier semper quem loquens Anton August 4. emendat, B. Horem, in eorum verbor, per verò per ut Lilius 5. Epistolarum quesi 23. Salamat. lib. 1. de usur.

4. Mod subintellectum, magis, in d. l. 1. c. 1. non comparat Forcellat in *pen. jur. Croub cap. 17. cupis senaria suppressio nominis compellavit Gothofredus ad d. l. 2. §. 1. ut N.*

5. Confistit etiam mutuum in Corporibus, et ventur ad numerum aut pondus, ut in græge, in piscibus, in pane, ligno, carne, pappo, *arg. l. 35 §. in his. D. de contr. empt. Luc. 11. vers. 5. Dato grege ad numerum, ut totidem capita reddantur ejusdem qualitas De piscibus Varro, 3. de re rust. Horum Casari duo milia marinarum delicti in pondus Cujac. 11. obs. 37. Vac. a Vac. 3. declarat 46. Boeth. c. 4. de maiore 26. Dist. Azo. in sum. Cod. si cert. pecus.*

6. Mutuum contrahitur Re, d. *prin. l. 1. b. 1. 1. 2. §. 2. D. de O & A. l. qui negat. 34. D. mandat. Re. i. e. datione rei, non solo consensu, non passione o. d. Mutuum qui dem in se habet Consensum, l. 1. §. 3. D. de p. sed præter hanc consensum ad sui perfectionem desiderat rei dationem quomodo Consensus facit Senatulusconsultum, sed non hic solus consensus, verum etiam Necessitas, l. ult. D. de legib. Cujac. 14. obs. 16.*

7. Et quod dictum, nudi passione Mutuum non contrah., graviter adversatur l. singularia. 15. D. de reb. cred. cum ex causa mandati primum multo debetur, convenit, ut crediti nomine caso retineat, videtur in l. data pecunia, & a me ad te profecta. Porum putum cum mentum est eorum, qui ut has longes convenit, in una vateniantur, extarre pecuniam; in altera, esse consumptam.

Cujac. *tratt. 8. ad African. in l. pen. D. de reb. cred. & d. l. negoria. & 8. obs. 8.* Valde etiam (ut molliter loquar) iudicium suum precipitant Donec, in d. l. singularia. n. 25. Corasius 6. *ense* 16. Giphanius in l. 6. C. si cert. petat Bronchorst 1. *autin.* 15. Perez. in tit. C. si cert. pet. n. 14. qui ad id ita conciliant in l. qui negat. creditorem pactum esse cum debitore absente in l. singularia. cum presente Quasi verò Africanus in l. qui negat. de absentia debitoris fuerit sollicitus Non reddit ille hanc Responsi sui rationem, quod debitor esset absens, sed quod pactione nuda pecunia credita fieri nequeat. Vigl. in d. l. singularia. n. 47. Borcholt. cap. 5. de mutuo num. 25. Nicol. de Passerib. in *consuet. leg.* p. 176. Ceteram sententia Ulpiani, quæ nitiatur fictione brevis rursus, prævalet. Jura postulat incrementum. L. 1. §. si rem in fin. D. de leg. 3. Cujac. *in d. l. 34.*

8. In Mutuo res sit accipientis: d. *princ. l. 1.* Dominium rei transferatur in debitorem Ergo in Mutuo res alienatur, est enim alienatio omnis actus, per quem dominium transferatur l. 1. C. de fund. dot. §. 2. *Insi quib. alienat licet vel non* L. 9. in pr. D. de nullar. iur. l. 16. l. 42. D. de reb. cred. Cujac. *in mlt. peller. ad d. §. 2.*

9. Si debitorem illos ipsos nummos, quos mutuo acceperat, mutuo consilio, aut cum illis non indigeret, reddere contringat, eos tamen mutuos fuisse, dicendum Initium enim cuiusque contractus spectatur, l. 1. §. *idem Pompeius* 13. ff. *depos. l. si pretoriam rem.* 8. in pr. D. mandat l. *princ.* 9. C. de res. vend. Gloss. *in d. l. 1. verb. pueris*

10. In Mutuo res reddenda est eodem pondere, numero, & mensura, l. 2. §. 1. & l. 3. ff. *de reb. cred.* Sive igitur potestas & valor Thaletorum Imperialium, qui sunt crediti, creverit, sive decreverit à tempore contractus, totidem Thaleri sunt reddendi, quot sunt crediti. Quod nunc moneta valore pluris est, non debet cedere in commodum debitoris, ut propterea pauciores num-

mos reddat. Sive, quod, idem est, Plurim. moneta xilumari non debet quam tempore contractus xilumata fuit. Molina. *de iur. qu.* 92. n. 694. Fachin. 2. *error.* 9. Cujac. in l. *quoniam.* 59. ff. *de P. O.* Schoeid. in §. *bonæ fidei. Insi de alien. n. 33.* Diss. Hotom. *insist.* quæst. 155. Mynding 4. *obs.* 1. Gail. 2. *obs.* 73. Menoch. *ens.* 49. n. 45. Bronch. 2. *autin.* 8. Quæ si genus sit in obligatione, i. e. quantitas simpliciter credita, quæ subjectum certum corpus non habeat, tot Floreni v. c. sunt restituendi quot sunt crediti, cuiuscuque sit valoris moneta major

11. Creditori competit Condictio ejus quod creditum est in mutuo, d. *princ. Insi. l. 1.* Condictio cert., non specialis ex mutuo, sed generalis, quæ ex omni causa, ex omni obligatione, ex omni contractu, ex quo certum debetur, competit, l. 9. in pr. D. de reb. cred. Zafius Donell. *in d. l. 9.* Bach. in not. ad parat. *Wesemb. de P. O. n. 14.* Merill. 1. *variant.* ex Cujac. 25. Diss. Vacan. d. Vacuna 3. *declarat.* 47. n. 6. & *segg.* Fachin. 2. *cent.* 90. Opp. d. *princ.* in fin. ibi ex eo contractus noscitur actus quæ vocatur condictio Respond. Licet conductionem generalem ex mutuo competere dicamus, non inceptum, item & ex mutuo nasci dicitur, sicut restitue species condictiois certi ex singulis causis hæc absente nasci perhibentur. Opp. *rubrica D. de reb. cred. si cert. pet. & de condictioe,* quibus ultimis verbis proponitur condictio specialis ex mutuo. Respond. his verb. & *de condictioe,* non proponitur specialis condictio, sed omnis condictio de qua ibi tractabitur, puta condictio ob injustam causam, condictio sine causa, condictio indebiti & tritum caræ condictio. Merillus d. loc.

12. Condictio illa certi generalis concurrat cum aliis actionibus, ex stipulatu, ex testamento, quod iussu, &c. l. 17. §. *ult. ff. de tribus. alt.* §. *ult. Insi quod cum eo quod in el. pot.* Ita ut etiam ex bonæ fidei contractu, actione stricti juris, nempe conductione certi expetiri liceat, l. *de vadum re* 5. D. *de excepti.*

excepta. rei iudic. l. in duobus. 18. §. 4. ff. de
jurgur.

13. Solutio indebiti accensetur Contra-
ctibus, qui Re perficiuntur, §. 2. *Inf. h. t.*
propter simi iudicem, & affinitatem quam
cum Mutuo habet. Quia actione enim tenetur,
qui mutuatui est pecuniam, eadem et-
iam (puta, eadem specie) tenetur qui in-
debitam pecuniam per errorem accepit, l. 5.
§. 3. ff. de O. & A. §. 6. *Inf. de obligat. qua-
quod ex contr. nasse* Diff. Cujac in reuol. ad
d. l. 5. Bach. h. Sicut mutui usure non de-
bentur, l. 3. C. de usur. ita nec Promotui, l. 1.
C. de remedi. iud.

14. Commodatum est contractus, quo
rei ad certum usum ita datur alicui, ut ex-
dem in specie reddatur §. 2. *Inf. h. t.* Longè
differt à Mutuo. In mutuo enim & domi-
nium rei & periculum in debitorem transiit
d. §. 2. Incendium non exigit debitorem acce-
litum, l. incendium. 1. C. si res per cui ob-
stare videtur l. 5. ff. de reh. cred. ubi Juriscon-
sultus u singuit, antequam post moram de-
bitoris res perierit Resp. interest, utrum
Quantitas debeatur d. §. 2. d. l. incendium. 1.
an Corpus, d. l. 5. Aliter Duarenus ad d. t.
C. e. 7. Martinus antiquus glossator d. l. 15.
accipit eum hac restrictione, Nisi res (que
post moram debitoris perierit,) neque apud
creditorum fuisset interitura. Haud temerè,
l. si plures 14. §. 1. ff. de pos. l. 15. §. ult. ff. de
R. P. In mutuo igitur semper casus fortuitus
periclitatur, quia semper in eo de quantitate
agitur. In reliquis contractibus, siquidem
quantitas similiter debetur etiam ante mo-
ram casus à debitore præstabitur. Si corpus
tunc videtur distinguendum eum Martino,
ut dictum Cujac in l. 13. ff. de P. O. In com-
modato nec rei dominium, nec periculum
in commodatarium transiit, d. §. 2. In Mu-
tuum cadunt rei fungibiles, l. 2. §. 1. ff. de
reh. cred. In commodatum species, siue cor-
pora, l. 3. §. ult. ff. commodat. Deici gratia
quandoque pecunia numerata commodatur
l. 4. ff. eod. l. e. non sermò, sed defuactorie,

trahatitè, ad pompam, vel *vijum piceum*, ut
iura forentur caribus satietat.

15. Non igitur extra duram vocabuli,
commodato, significatio, pecunia que credi-
tur in Mutuo, commodati dicitur, ut apud
Sidoniam Apollinarem 4. epist. 14. Ergo quod
refert, emere, ut auillare te pretius saltem
commodata summa solvatur. Nonnus. Com-
modato est mutuari. Quare ratio est, quare so-
lutionis in l. ult. C. quod cum eo qui in al. pot.
repositus, periculum mutuum dicit, cum in
ipsa lege fuerit, pecuniam commodat l. 1. C.
Theodof. quod iustus. Cujac in par. D. commod.

16. Differt etiam Commodatum à Precario.
Ex Commodato nascitur obligatio utro-
queque: ex Precario non item. Si populus
sine tutoris auctoritate commodatum acce-
perit, non tenetur actione commodati, ex-
ceptis duobus casibus. Si ex eare locupletior
factus sit l. 3. *sup. ff. commod.* Si doli iam de
culpæ capax, veluti pubertati proximo res
commodata fuerit, & in commodato dolum
aut culpam admiserit l. 2. ff. de subrog. l. 1.
l. 2. C. si aduers. del. Opp. l. 1. §. ult. D. com-
mod. Etiam si putes saltem dolum aut culpam ad-
miserit hac actione non tenetur. Resp. In obje-
cta i commodatum videtur contractum eum
infante vel infantie proximo, quod contra
sit ipso iure nulla ne quidem postea parit
actionem, cum putes iam factus ille in le-
gem contractus iniegit, quia cuiusque ne-
gotia initium inspicitur. At interdictio de
precario populus tenetur iudicialitè, omni
casu, si rem habeat, etiam si precario ro-
gauerit, sine tutoris auctoritate, l. ult. §. ult.
D. de precar. Heres commodatarius tenetur
Commodati actione ex dolo vel culpa defen-
cti, etiam si nihil ad eum peruenit, l. lex
depositi. 12. ff. de O. & A. Heres autem ejus
qui precario rogavit, non tenetur interdi-
cto de precario, nisi quatenus ad eum per-
uenit, l. 8. §. ult. D. d. l. de precar. Cujac.
13. obj. 2. Aliis differentias reddit Hottom.
reposit. D. commod. quarum aliquæ impingunt
in Principia iuris.

17. In Commodato & Culpa præstanda est, & Diligentia, L. 5. §. 2. in fin. D. Commod. l. e. Diligentia summa, exactissima, quam Theophilus appellat *exemplarem diligentiam*, cui opponitur culpa levissima, l. in rebus 18. in princ. D. de i. commod. §. 2. Infit. d. 2. Aubi etiam Diligentia simpliciter posita, summum Diligentie gradum denotat l. contractus, 23. D. de R. l. l. cum rei. 47. §. per. D. de leg. 1. l. 2. §. 1. D. de peric. & commod. Quandoque per Diligentiam significatur mediocris diligentia, quam quisque rebus suis adhibet, l. 6. D. de arbit. rer. ad cuius pertinet Vultej. Discept. fibulaj e 15. Bachov. in not. ad parat. si fumbet d. 1. de admi. mstr. rer.

18. Cum actione commodati concurret Rei vindictio, arg. l. 24 §. 2. D. de reb. act. sui possid. sicut cum actione pignoratitia concurret actio in rem l. de her. 40. in princ. D. de pign. act. Diff. Bachov. ad Treut. Diss. de commodato, & §. de pign. 17.

19. Depositum est contractus, quod res custodienda alicui traditur, sub fide restituendi. Estque vel Depositum in specie sic dictum, vel Sequestratio l. §. 1. & 2. l. 6. l. fin. Affia. 12. l. licet 17. in pr. & §. 1. D. Depos. Illud est rei non litig. esse, ista rei litigiosæ, d. l. licet l. sequat. 110. D. de P. S.

20. Personæ etiam interdum sequestrari jubentur l. 3 §. sapient. 4. D. de arb. ex arb. Sic pendente lite super sponsa duorum, patella sequestrari, & copulæ interdici debet c. 2. c. sua fraternitas. de sponsa quor. c. tenor §. fin. de judic. Gal. 1. obf. 112. n. 17. & seq.

21. Depositum est rerum mobilium tantum, sicut & sequestratio l. 1 in pr. & §. 4. & §. 5. D. Depos. arg. l. §. 4. D. de præf. vesp. Nihil obstant, l. 5. C. quer. appel. non recipi. l. 21. §. ult. D. de appell. l. 20. & ult. C. de p. g. & cens. Nam in specie harum legum non ipsa prædia sed prædiorum fructus sequestrantur. Diff. Gerdanus aud. l. sequestr.

22. Depositarius tenetur de dolo & lata culpa, §. 3. Infi. b. l. d. l. §. 2. d. l. contra-

ctus, l. quod Nervus 31. D. Depos. Culpa nomine non tenetur d. §. 3. i. e. culpa levis nomine. Per culpam absolute positam intelligitur culpa levis, d. l. §. 3. D. de in iur. l. in magistratibus, 7. D. de magistrat. conven. l. 108. §. cum quid. 12. D. de leg. 1. l. 25. §. 1. D. sol. matrem. l. 8 §. 3. i. 9 §. 5. D. de reb. act. sui possid. Nisi subiecta materia aliud suadeat §. impertina. 7. Infi. del. Argul. junil. l. 44. D. cod. l. 11. D. de negot. gest. junil. l. 24. C. de usur. l. 8. §. prende si nisi, 10. D. mandat. l. idemque. 10. §. 1. l. inter causas. 29 §. 7. D. cod. in quibus legibus appellatio Culpa etiam culpa levissima venit. P. Fab. in d. l. contra Her. Corall. 4. in fi. l. 2. 12. Vultej. Diss. Sebel e 15.

23. Depositarius nisi ad suum modum curam in deposito præstat, fraude non caret, d. l. quod Nervus. Cui consequens est, Depositarium, in propriis rebus diligentissimum, fraude non carere, si ad eum duotaxat modum quem hominum natura desiderat, in Deposito sit diligens, quoniam in eam curam ad suum modum non præstat Rursus, l. cum in suis rebus est negligentissimus, talem quoque se præstat in Deposito, securus est. P. Fab. in eadem. ad d. l. contra Her. 13. de R. l. Contractibus, quibus utriusque utilitas vertitur, quod de eadem diligentia rebus alienis adhibenda traditur, quæ adhibetur propriis, l. herede, 25. §. 16. D. fam. eris. §. ult. Infi. de fidei. id intelligendum de diligentia in abstracto considerata, i. e. secundum communem boni patris. in rebus propriis custodiendis modum. Ideoque si ignavus quisquam & securus in rebus suis curandis, rem v. c. videntem, in ipsam excusabitur, si pariter rem venditam negligat. Curt. com. 1. emolletur, ad pag. (junil.) 175. Bach. ad §. 2. Infi. b. l. n. 6. & in Infi. ad Treut. vol. 1. Diss. 10. ita §. lit. c. & d.

24. Culpa latior in d. l. quod Nervus, est eadem cum culpa lata. Comparatur ponitur propositivo: ut in hac locutione Committitur sententia d. l. e. senis. Fab. 1. eleganter.

non 15. Hæc manum 3. inf. 2. pro. *Latentia*. restituitur, *restituere*, & in *verse non* *est*, proinde negationem tollit, hoc modo, *non est si qui ad eum uadit*. Sed utrumque tenet tenere Robert. 2. *recepti* l. 7. Delictio, *comm. ad l. contrahitur* 23. 149. 5.

25. Utimus contractus realis est Pignus, quod res pro delicti securitate retraditur creditori, ut in uito debito, debitor restituatur, § *ubi* *l. 1. § 1.* Don. 24. *etiam* 1. Non semper autem pignus coramitur *de iure*, sed quandoque *per uoluntatem*, relictum quod Testamento *uero* *tutur*, l. 26. *De pignorat. aff.*

26. Ex hoc contractu pignoris nascitur actio pignoratitia, quæ competit delictori aduersus creditorem, ut, *l. 1. § 1. per an d.* pignus restituitur, l. 9. § *etiam* 3. *De pign. aff.* ex qua l. probatur lucunter, hanc actionem post debiti solutionem demum nasci. Peretz. *l. 1. C. de pign. aff.* n. 12. & *etiam* 11. *C. de pign. 30. ann. n. 6. § 1.* quicquid in contrarium dicitur. Eadem *l. 1. § 1. de pign. aff.* n. 10. Hac occidit quæro, An etiam ex causa Hypothecæ, cuius possessionem creditor nactus est actione hypothecaria, detur actio pignoratitia? Affirmo, postquam enim Hypothecæ possessionem accepit ad creditorem, incipit eam inducere naturam pignoris *vid. l. 2. d. de pign. aff. l. 1. § 1. de pign. aff.* Cujac. *in not. formis ad l. 4. C. de Bachor. § de pign. aff.* Ex causa uero pignoris Pretoris non competit hæc actio, l. 9. *in pr. § de reb. ant. iud. possid. arg. l. 9. § 1. quæ 2. §. ut in pign. legatur* Bachor. *d. l. 1.*

27. Quæritur, An, si in sortem dantur, vel in usuras oblatum est pignus, eo soluto propter quod obligatum est, locum habeat pignoratitia? Affirmo, l. 1. § *in formis* 3. § *d. 1. de pignorat. aff.* Cujac. 15. *obf.* 22. Gihæ. *in l. 1. C. etiam ob Chronographam pecuniam pign. restit.*

28. Quæritur præstat dolus, latam, & leuem culpam, § *ubi* *l. 1. § 1. ex ratione* *l. 9.*

§. 2. *§ 1. cumulat* *Opp.* l. 19. *C. de pign.* Creditor de uno & culpam & cullos, in exhibere cogitur. Per custodiam in d. l. 19. non intelligitur de gentis excludi *l. 1. 2.*, sed studium boni & diligenti Patruis *l. 1. 2. l. 1. § 1. de pign. aff.* 2. *Opp.* l. 13. § 1. *§ de pign. aff.* In alione pignoratitia uenit de dolo & culpa, ut in commodato. Resp. Pignus & commodatum ibi comparatur in genere, cui per speciem derogatur; hæc bonum, inquam, comparatur, quod utrobique præstat culpa, sed hoc interest; In pignore præstatur dolosa & uera culpa, in commodato etiam leuissima. 3. *Opp.* d. *l. 1. 2.* *ibi, nullam diligentiam adhibet* Resp. Adhibet creditur exactam diligentiam in gradu positivo non exactissimam. Insolo, per § 2. *4. §.* quod *mod. re. etiam* *ad ubi* exacta diligentia commodato adscribitur & de leuissima culpa intelligitur. Resp. Utrum uerbo *mod. leui* ad leuissima culpa designatur, ex contractuum natura dyudicandum & regula fundamentum, quæ extat in l. 5. §. 2. *§. 2. ff. commod.* In commodato solus accipiens utilitas regulariter vertitur, Ergo leuissimam culpam recipit; In pignore commodum utentis ut agitur, Ergo ibi. nihil ultra leuem. 4. *Iulianus in not. § 1. de pignore excludit casum tantum fortuitum*, non etiam culpam leuissimam. Quod huius § deest supponendum ex aliis legibus, quæ culpam leuissimam à pignore excludunt, & excusationem casus fortuiti non semper includere culpam leuissimam probant. l. 26. *C. locat. l. 4. C. de peric. tut. l. 5. C. de dec.* in quibus sub excelsione casus fortuiti culpa etiam leuissima exclusio comprehendit intelligitur. Cujac. 19. *obf.* 24. Bachor. *d. l. 1. § 1. d. l. 1. § 1. d. l. 1. § 1. d. l. 1. § 1.*

DISPUTATIO XXXIII.

D E

Stipulationibus.

TITULUS I

Stipulatio est conventio, solemnibus verbis ex interrogatione & responsione confecta. Verbum *stipulari* est commune, nam etiam qui promittit interroganti, stipulari dicitur, §. 1. *l. 1. de s. o. l. 7. §. 1. ff. de eo quod erit l. 1. u. m. ff. de adempt. res ad ci. rat. petro. l. si non forte. 26. §. pen. ex pe. ff. de emoliti. mod. l. 39. §. 1. ff. contrab. emp. l. 5. §. pen. ff. de solut. l. 11. §. ult. ff. l. 1. l. 4. §. item queritur ff. de dol. mal. & met. except. l. idor. lib. 10. Quia tamen ex parte involutatio est ea verbi significatio. Cujac. 2. obs. 35.*

2. Proprie stipulari dicitur qui interrogat: à quo stipulatio nomen sumpsit, quia in ejus utilitatem concipitur sicut Emphyteus dicta videtur, quia in commodum Emphyteute principaliter contrahitur, Alciat. 2. parerg. 16.

3. Petrus Apostolicus 1. *epistol. cap. 3. v. 21.* (ubi ostendit, verum Baptismum consistere in stipulatione bene conscientia, 1. 2. in vero ejus examine coram Deo) ad presbiterum Catechistarum morem alludit, interrogantium Catechumenos adultos ante Baptismum, qui ad Christianismum vel e Judæis, vel e gentilitate veniunt, *Credis? Credo. Arrequis? Arrequis.* Nihil ergo locus iste patrocinator Anabaptistis, qui Pado Baptismum ex eo boardere laborant.

4. Non quavis Interrogatio & Responsio stipulationem arguunt, l. 7. §. 11. ff. de pati. Nec enim quæ intervenit Interrogatio in Arragatione, stipulatio est, dum si qui adoptat, rogatur, an velit eum, quem adoptat, jussu sibi filium esse, & si qui adoptatur, an id fieri patiat, l. 2. ff. de adoptionem. Cujac. 9. obs. 37. in primis.

5. Nullam fere negotium geritur, cui contradicentes non subijciunt stipulationem. Subijciunt mutuo, venditioni, societati, pacto, &c. l. duo servatorem. 71. ff. pro her. l. filia 88. ff. de solut. Senec lib. 3. de benef. cap. 15. utinam, inquit, nulla stipulatio emptorem venditori obligaret, nec pacta conventaque imposita signis custodirentur fides potius illa servaret, & equum celum amicus. Vide P. Fabrum comm. ad l. 92. in fin. ff. de R. l. Cujac. ad l. 16. ff. de v. o. ubi stipulationem vocat *mandatum*. Quod Molinarius & Wesenbecius exultant, stipulationem adjectam Contrahibus, eorundem inducere naturam, in eo graviter labantur. An enim venditioni v. c. adjecta stipulatio, fiet contractus bonæ fidei? Nihil obstant l. 1. §. si quis sub conditione. 14. & §. brevissim. 13. ff. ut legator nam. cau. l. 56. ff. de legat. 1. ubi stipulatio sequitur naturam legat. nam legat. & contradicunt differunt. Giphon ad rub. ff. de v. o. n. 36. & Bach. in not. ad per. ff. de sen. mod. n. 12.

6. Stipulatio est contractus juris Civilis, §. 2. *inst. de l. n. g. & Civ. §. 9. inst. de arb. l. 14. §. 1. in fin. ff. de novat. penult. l. 17. §. 1. ff. de pen. Dist. Ricardus lib. 4. variat. c. 1. n. 5. Si quandoque stipulationem contendat esse juris gentium, hanc verè mensura erit ratio, nam stipulatio qualibet lingua semper fieri potuit, inquit Cujac. in not. ad *Ulpian. tit. 25.* Sed respond. connexum negari, Etiam si stipulatio quavis lingua fieri possit, jure tamen sit Romano tantum. Etiam testamenta recte quavis lingua concipiuntur l. 1. §. ult. C. de testam. quæ tamen à se. u. civibus Romanis & jure Romano sunt. Vide eundem ad l. 1. §. ult. ff. de v. o. ubi etiam respondet ad l. 8. §. 4. in fin. ff. de acceptil. Nimirum acceptilatio dicitur ibi iur. gentium, quæ cum ad tollendam stipulationem sit introducta nec aliter quam verbis fiat §. 1. *inst. quib. mod. test. obli. sequi* videtur & stipulationem esse ejusdem uris. Resp. Acceptilatio in se & quoad originem est juris Civilis l. 1. ff. de test. Dicitur autem juris*

jurisdictionem in d. l. 8. quoniam usus ejus est productus ad tollendas quaesitus etiam ex jure gentium obligationes per ministrum Aquilae stipulationem §. 1. *in d. l.*

7 Stipulationes quaedam sunt certae, quaedam incertae. l. 74. in pr. D. de V. O. *princ. in d. l. 1.* Velut est in l. 6. C. de contrab. stipul. quaedam certae, quaedam incertae. Ex stipulatione incerta etiam competit actio incerta. l. 75. *in pr. §. 1. C. de stipul. D. de l. vel V. O. Opp. l. 9. in pr. D. de reb. cred.* Ex contractu incerto datur conditio certa. Resp. Haec lex incertum contractum vocat *ademptum*, qui domine vocat, ut in l. 1. §. 6. D. de const. pec. C. l. 18. in pr. D. de accept. Cujac. *in d. l. 74.*

8. Non sola Stipulatione contrahitur verborum obligatio, verum etiam Dictione dotis & Jurjurando liberi, jurantis se patrono donum, operas, munus praestitutum. Cujas lib. 2. *in d. l. 9. §. fin. C. de ac. obligat. 4. C. de sep. Fac l. 2. §. ult. D. de reb. cred. l. 13. in pr. D. de accept. *in d. l. 8. §. 3. D. de l. 7. D. de oper. libert. §. 1. In d. quib. mod. sol. oblig. Cujac. ad princ. d. l. D. de V. O. Aleat. l. parv. 1.* Excepit Donesius, ex jurjurando licet proprium obligationem nasci, l. 7. *in pr. D. de ac. oper. lib. ubi jurjurandi obligatio dicitur.* Resp. Non est infrequens in jure nostro, unam eandemque rem diversis appellationibus notari, Libertus obligatur jurjurando. Verba non minus. Nec obstat, quod in vasto Digestor. titulo de V. O. nulla dotis dictionis, & jurjurandi liberi, ex quibus verborum obligatio descendat, fiat mentio. nam juris Compositores de ea potissimum verborum obligationis causa tractare decretum erat, ex quo omnes obligantur, nempe de Stipulatione l. 41. D. de jur. dat. cum dictione dotis tres tantum personae obligantur, d. l. 9. *in d. l. 1. C. de l. 6. §. fin. stipul. in pr. C. §. 1.* Jurjurando autem liberi unus tantum. Sed hodie sublati dotis dicende solemnitate, duae tantum sunt verborum obligationis causae, Stipulatio &*

Jurjurandum. *libert. Cyprian. in l. 6. C. de dat. §. princ. Dos nudo pacto praestanda peti potest, sed & condicere, ne ex lege*

9 Q. An stipulatio subditi per se, & valeat, etiam si non subditi causa? Neg. l. 2. §. *etiam, D. de sol. mal. C. de mat. except. l. 36. D. de l. O. nam si nuda traditio, sine causa hab. 1. non transfert dominum, l. ann. quam 31 D. de n. quib. re. doman. certe nec sola verborum conceptio sufficit ad producendam obligationem efficacem. Cui in parat C. de contrab. C. commut. stipul. C. de ven. 1. *uerat. l. l. l. c. 34. Bachov. in mat. ad Treut. vel 1. Diff. 27. Tit. 1. Et A. Thom. Herbajus c. 1. *re. quidam.* Dist. Gerd. de contrab. stipul. c. 3. *condit. §. Donell. in l. 13. C. de non cum prim. Ioh. Sand. 3. Denf. 9. de fin. 1. Opp. l. 21. D. de l. 1.* Si divorcio facto ea quae nihil aliud dote habebat, dote nominatim centum dat. stipulatur, stipulatio valet. Resp. ibi substat tacita donatio causa, at in l. 1. *in pr. 19. D. de donat. Opp. l. 6. C. si corr. pet. ubi substantiam obligationis interpretantur, eundem stipulationem.* Resp. Imo alia ibi fuit substantia obligationis, Debebat pecunia venditori ex causa venditionis, quam novandi animo ab emptore stipulatus est, quasi ex causa motus debitam, quae stipulatio quoque valet, quia debitor fuit etiam non ex mutuo. Lex igitur nostram sententiam confirmat, Opp. d. l. 2. §. *etiam.* Actio ex stipulatione contracta sine causa, eliditur exceptione doli mali. Actio igitur fuit nata. Resp. ex l. 31. D. de l. 1. Nihil interest, ipso jure quia actionem non habeat, an exceptione infirmetur. Satis est cum effectu ex ea stipulatione peti non posse, quae causam non habet. Dixi latius *ad l. 1. §. de l. O.***

10. Hac quærere lubet, An Sponsiones, quae v. c. occasione Oblidionum vulgo instituantur, sint licitae, & efficaces ad agendum? Neg. *arg. l. 3. D. de alator. 1. §. circa. Keckerman. in Cursu Philosoph. Dist. 28. problem. 48. in fin. Amel. 3. de const. c. 44. *re. §. 4. Thom. Herbajus d. l. 2. Zup. Not. jur. Belg.**

p. 121. Diff. Coras 7 *muscellus*. 7. Sand. d. *loc. Telden. ad tit. C. de alias*. n. 3. & alii multi, *peti l. à Titio*. 108. D. de V. O. l. *si rem*. 17. §. *fin.* D. de *prescrip. verb.* quæ tamen nihil aut certe parum ad rem faciunt. Respondi 1. ad ff. *disposit.* 23. lib. 18.

11. Stipulatio rectè concipitur Lingua Græcâ, §. 1. *inst. de V. O.* An etiam Sententia Judicis? Negari videtur in l. *decreta*. 48. D. de *judic.* Affirmari in l. *judices*. 12. C. de *sentent.* & *interlocut.* Nullum hic dissidium, Distinguenda enim tempora Veteres Romani majestatis suæ interesse putabant, ne in publicis actibus alia quam Romana uterentur lingua: sed posterioribus seculis, imperio Byzantium transito, tam Græcè quam Latine sententias ferre atque decernere permiserunt Dux. *inst. l. 1. §. ult. D. de V. O. & d. l. decreta.* Don. *idid.* Giph. in l. 9. C. d. l. *de sentent.* p. 278.

12. Ex pura stipulatione statim & debetur & peti. potest, sine aliquo temporis laxamento, §. 2. *inst. de V. O. l. 41. §. 1. l. liber homo*. 118. §. 1. ff. *ead.* Preteritæ die solvendum est, si pecunia sit præ manu sine ejus conquirendæ, & tradendæ spatium aliquod modicum necessario dandum est. §. ult. *inst. de iurisd. supral.* l. 105. ff. *de solut.* de qua vide Alciat. 2. *parerg.* 8. Menoch. de *arb. jud.* lib. 1. *cent.* 1. *cas.* 27.

13. In diem (certum. nam dies, de quo incertum, an sit extiteris, pro conditione habetur, l. 75. ff. de C. & D. l. 38 §. 1. ff. de V. O.) promissam, statim etiam debetur l. 213. ff. de P. S. & confess. in pet. potest, sed sine effectu ante dies adventum. §. 10. *inst. de except.* quod est argumentum ipso jure competentis actionis, l. 2. ff. de *except.* Ex ipa qui legatum fundi relictum in diem certum, peti post mortem testatoris ante diem, quia obligatio ejus jam cepit à morte testatoris, non nihil fide male legit, quia plus tempore petit. Qui verò legatum usufructus relictum in diem certum, post mortem testatoris petit ante diem, nihil agit, quia

antequam dies venerit, & adita hereditas fuerit, nulla legatæ obligatio est. Et ita explicanda l. *un.* §. ult. ff. *quand. dies usufr. legat.* P. Fab. *comment.* ad l. 42. ff. de R. l. n. 12. Cujac. 22. *disposit.* 2. in *fin.* Alciat. 2. *parerg.* 49. & 4. *parerg.* 14. Opp. Dies adjectus efficit, ne præsentis die debeat. l. 41. §. 1. D. h. t. Senec. *epist.* 1. *Nemo se judicet quicquam debere qui tempus accepit* Certum est debitum iri, l. 1. §. 1. ff. de C. & D. Resp. Scilicet, cum effectus, quoniam actio exceptione eliditur; nec interest, utrum actionem quæ non habeat an exceptione erretur l. 122. d. R. l. Eodem sensu accipiendæ verba l. 1. §. 4. ff. de C. & D. *de h. t. m. o. i.* perinde ac si diceret, debitum certo exigi posse, diemque certo esse venturum, Opp. 1.9. in *pr. D. de reb. credit.* l. 186. D. de R. l. l. 7. §. 14. D. *ex quib. caus. in pass. eat.* in quibus legibus ante diem agi posset negatur Resp. Respondo eodem redit. *Id.* *ante die* agi posse negatur, puta efficaciter. Actio revera est nata & potest institui d. l. 123. d. P. S. Sed obstat ante diem exceptio, quod tamen est argumentum actionis ipso jure competentis l. 2. ff. de *except.* Bachov. b. & ad *Trenit.* vol. 2. *disposit.* 27. lib. 6. lit. C. & *unus.* ad *par. l. v. s. m. b.* d. 1. de C. & D.

14. Quod si tamen ante diem ad interponendam cautionem agatur, ex iusta causa fiet condemnatio, l. in *omnibus* 41. D. de *judic.* l. *quæstus*. 14. D. de *pignor. obligat.* & *hæral.* impletore sentiet de super iudicis officio, si periculum sit, ne fortè debitor interim labatur facultatibus, & desinat esse solvendo. Dan. Moller. 2. *semestr.* 23. n. 1. & 2. P. Peck. de *jur. sistend.* c. 4. n. 6.

15. Fiscus etiam debitorem debitoris sui ex causa præcipulari cogere potest, ante diem ut solvat. Causam fisci potiorum esse oportet, ubi necessitates publicæ, l. 1. C. de *consul. ex lege.* ex *causa præcipulari*, l. 1. e. ex *causa administrationis annuæ militaria*. l. 3. l. 7. l. 8. C. de *rebus pub.* lib. 12. Cujac. ad l. 3. C. de *premissis* lib. 12. Siquid. Petz. ad d. l. C. de *consul. ex lege.*

16. Differri potest obligatio ex die finiri non potest. Dies *quod* magis utiliter adicitur *de mogo*, inutiliter. Sed tamen de eam finit intelligitur. I cet ipso iure non hauritur obligatio, agendi tamen potest dari obligatio exceptio posita. l. 56 § 3 D. de P. O. § 3 *differt h. i.* Cujas ad d. l. 90 & 95 *inf. i.*

17. Stipulatio, in annis singulis, est perpetua, morte stipulatoris non finitur. heredes quoque sequitur in infinitum. l. 16 § 1 D. *red.* verum est in *Legato annuo*, live in *annuo singulis*. d. l. 16. Quae differentia ratio? vid. Cujas ad eand. l. Alciat. 1. *paradoxi cap. 15.* Aetio Pauliana pertinet ad revocandam stipulationem, in annos singulos dari, l. 10 §. *per hunc* 15 D. *quae in fraud. cred.* non item ad revocandum legatum in annos singulos. Cur tam rari? vide Cujas. 14 *inf. i.*

18. Ex stipulatione conditionalis nihil debetur, sed ipse tantum est, debetum *in re*, §. 4. *diff. de P. O.* ex ratione l. 17 D. de P. O. Mititur tamen in possessionem creditur, et si sub conditione ei promissa sit pecunia, l. 6 D. *quid. ex caus. in pos. est.* Cui non adversatur l. *per §. ult. D. ad.* Loquitur enim de eventu & effectu missionis in possessionem bonorum, qui non potest consentire creditoribus, qui nondum pecunia nec causam debetur, qui nec conditionem peragere potest Cujas l. 10 *inf. i.* Pac 7 *annu.* 1. Brooch 4. *annu.* 70.

19. Scipio mortu conditionalis est creditor Legatarius conditi in alia non item, l. 42 D. de O. & A. Ratio divergentia est, quia stipulationes, etiam videlicet conditionales, ex praesenti vires accipiunt, l. *usurfructus* 26 D. de *stipul. servus*. Legatum vero conditionale non credit ante quam conditio exsistat. Hec l. 42. in vitiis non capit, si sit ex futuro conditionis eventu. Cuius 17 *inf. i.*

20. Stipulatio conditionalis acquiritur parti, etiam si conditio ex fiat post emancipationem filii. legatum in mortem, l. 78 D. de P. O. & A. D. de R. l. *huc* videtur, quia in legato stipulatur tempus quo conditio exsistit:

in stipulationibus, tempus contractus. Condicio casuena retro trahitur ad tempus contractus, l. *poter* 11 §. 1 D. *quae poter* in 1. *per. l. necessario* 18. §. 1 D. *de per. & commod. re vend.* Condicio siens retro non trahitur ad tempus mortis, ex testamentis. Cujas ad d. l. 78 *Grat.* 2. *inf. i.*

21. Actio ex stipulatu datur heredi stipulatoris si post mortem ejus conditio stipulationis exsistat, d. §. 4. *Gail.* 2. *observ.* 2. *num. 20.* Non id autem inter contrahentes, ut ita dendum si potest, hic locus sit, si conditio exsistat viro stipulatore, vel quod *ind.* l. *qui Roma* 122 §. *et per* 4. D. de P. O. Tunc si putante sit *per. ius*, *Quaeque potestatem meam tibi debere captem*, *ante* *cujus* stipulationis hic est sensus. Si viro patre, ante eum eo contenti, consistit, d. §. *et per* 4. Cujas m. l. 77 D. de P. O.

22. Stipulatio vel in dando, vel in faciendo consistit, §. *ut test. de P. O.* l. 1. *in p. D. ind.* Stipulatione, quae in faciendo consistit, comprehenditur stipulatio non faciendo, nam & qui non facit, hoc facit ut dolet facere. Privatio actionis, actio est, l. *quoniam* *fieri* 124 D. de R. l. atque non est vera de iurorum sententia. Omne peccatum est *in faciendo*, nam quidam peccata in non faciendo consistunt.

23. Nulla est Stipulatio Mixta, quae partim in dando, partim in faciendo consistat, live, in qua eadem numero res & datum sit, & factum simul, quod per verbum narratum fieri nequit. Opp. l. 13 C. de *contrah. stipul.* Respondendum ex l. *non servus* 81 D. de O. & A. Stipulatio, ratione reddi, non ita est, i. e. duo continet, factum & datum, facti sunt, edere rationes, eorum ut spiciendatum cuipiam facere, calculum subnectere, computare, numerare. Dicitur est, reliqua solvere l. *stipulatio* 6 §. 7. D. de *stipul.* Rationem reddendam conditio incipit a factu, & deinde tempore datur datum, d. *non servus* 81. Adde Cujas *trall. g. ad obs.* *in equis* l. 31 D. de C. & D.

accepti, ut alter pro altero subsequatur. hi enim non juvantur beneficio Divisionis, l. rom. 11. D. ad. jurantur verò hodie, exceptis tribus casibus, d. c. 1. Cujac. in not. ad d. l. test. de test. test. stipul. sibi contrarius in expof. d. Nov. 99. Et 12. d. 15. f. 5. Brooch. 4. ante 71. Difi. G. phan. in l. 2 C. de test. r. Bachov. d. l. Et ad communiter.

29. Servus ex perfona Domini ius stipulandi habet, prout test. de stipul. servus. Servus est *dominus*, ex persona domini *representatur*, inquit Theophilus h. Possit dicere, Dominus servum personam quomodo Glossæ illud interpretantur Cujac. in l. 7. ad Afric. in l. 49 D. de negot. gest. Negari tamen non potest, Servum esse personam, prout test. de jur. person. l. in personam 22 D. de R. l. 1. G. super eum Vultejus loquitur in verbis, cum inquit Servus est *homo*, sed non persona, vide Pet. Fabrum in comm. ad d. l. in personam 22. in fin.

30. Hereditas in plerisque personæ defuncti vicem sustinet, d. prime. Hereditas jacens modo dicitur Dominus, l. 13 §. 2. D. ad L. Aquil. l. 34. D. de acquir. rer. dom. l. 15. D. de interdig. in jur. fac. modò Dominus, l. non minus 31 §. 1. D. de hered. inst. l. de qua. 13. §. 5. D. quid sit aut clam l. 9 C. de pos. Sed cur Justinianus ait, in plerisque l. qui non in omnibus causis Hereditas personam domini defuncti repræsentat l. 61 in pr. Et §. 1. D. de acquir. rer. dom. l. usufructus. 26. D. de stipul. servus. l. 1. §. Scævola. 15. D. si quis test. lib. et test. Quia ita obitare videtur l. 24. ff. de nuptiis. ubi hereditas jacens non defunctum dominum, sed heredem futurum repræsentare dicitur, Resp. D. verso respectu. Hereditas dum jacet, defunctum repræsentare dicitur l. 51. ff. de hered. inst. verum postquam est adita retro personam heredis repræsentasse videtur d. l. 24. G. phan. in d. l. 61. Horum 3. obf. 19. Merill. 1. def. servus. 11. Bach. h.

31. An Servus hereditarius heredi futuro rectè stipulatur? Affirmatur in l. 28. §. ult.

D. de stipul. serv. Negatur in l. 16. ff. ad Resp. Refert, utrum servus heredi sub nomine appellatur, an stipulatur, hoc modo, heredi futuro dare spondes? an expresse nomine ejus proprio. Priore casu stipulatio valet, pendente ac si tempore stipulationis heres esset, quia hereditatis aditus retrotrahitur ad tempus mortis testatoris. Posteriori casu non valet, quia servus stipulatur est extraneus, Et stipulatio quæ ab inchoato non valet ex post facto non confirmatur vide Cujac. ad l. 27. §. ult. D. de pass. Pac. 7. ann. 93. Gothofr. in d. l. 28. Notum d. fin.

32. Servus non potest stipulari, ut sibi habere, possidere liceat et videri jure domini, neque ut sibi habere, possidere liceat naturaliter, citra jus domini, sed stipulari potest, ut sibi tenere, i. e. in possessione esse liceat, l. 49 §. 1. D. de acquir. poss. l. 38. §. 6 D. de P. O. Qui possident, sibi possident, et affectum sibi habendi habent l. 18 D. ad. Affectum autem sibi habendi quis habere possunt servi & filifam, qui quicquid acquirunt, sibi non acquirunt, sed omnia consensum his in quorum sunt potestate, l. 28 l. 79. D. de acquir. hered. 2. Neque obstat d. l. 38. §. 7. ubi civilis tantum possessio a servo remouetur. Stipulari potest, ut sibi naturaliter possidere liceat Per naturalem enim possessionem sibi non intelligitur possessio, quæ quis verè & propriè naturaliter possidet, sed possessio impropria, quæ neque civilis est neque naturalis, sed ab utraque distincta, quæ videlicet est nuda detentio, sine affectu sibi habendi, l. 9 D. de R. P. Cujacius in d. l. 38.

33. Est casus quidam singularis, quo communis servus alteri ex dominis acquirit soli, etiam si neque iussu ejus neque nominatione sit stipulatus, l. 7 §. 1. 18. D. de stipul. servus. Adde Freherum 2. parerg. 15. per 101.

34. Stipulationes Prætoris sunt, quæ à vero Prætoris officio proficiuntur, §. 2. test. de dros. stipul. i. e. quas solum Prætor interpo-

terponi jubet. Opp. l. 1. in pr. D. de præt. stipulatis, ubi Prætoris stipulationes dividuntur in judiciales, cautionales & communes. Respond. Terminus judiciorum stipulationum aliter accipitur in prima stipulationum divisione, de qua in hoc tit. ac in subdivisione ista Prætoriarum, quæ est in d. l. 1. Ila enim non propterea dicantur judiciales, quia ab officio judicis pedantes procedunt, ut in hac divisione, sed ab objecto potius, quia interponantur judicii constituendi causa, ut est stipulatio iudicatum solvi. Govean. l. 1. variat. l. 35. Duar. Co. in l. 5. D. de V. O. Bachov. h. &c. in not. ad Parat. H. f. enb. de V. O. tit. 6.

35. In Prætoris stipulationibus continentur etiam ædilitiæ, d. §. 1. quæ verba habent, ut interpretantur, ut, quemadmodum stipulationes Prætoris à mero Prætoris officio proficiscuntur, ita ædilitiæ à mero officio ædilis curulæ, quibus addi possunt Tribunitiæ stipulationes Ulpian. in fragm. tit. 7. Proprie loquendo ædilitiæ stipulationes non sunt prætoris. Ædilis non est Prætor. Tacit. 3. annal. non ædiles aut prætores, aut Consulibus partes sustinet, magis aliquod & excellit à Principis potestate. Non vocat Paulus lib. 1. sent. cap. 15. §. factum. junct. §. 1. Inj. si quæratur, præp. fecisse dic. Cujac. 8. obj. 28. sibi contrarius in not. ad Paulum. Ædilis jurisdictionem habuisse, liquet ex l. sciendum 63 D. de edil. edil.

36. Stipulatio duplex est, de qua in l. 5. in fin. pr. D. de V. O. et ædilitia, non quæ ob evictionem exigitur, ut Cujacius exil. mar (nihil enim edicto de evictione, aut duplex stipulatione ob evictionem cautum est) sed quæ ob vitium morbumve res venditæ præstat. l. quæ dicitur. 31 in pr. D. de null. junct. l. quod si nolit 21. §. 20. D. de edil. edil. Donell. in d. l. 5.

37. Stipulationes Prætoris & Conventionales cum in aliis, tum in his differunt, in stipulationibus Prætoris, si quid ambiguum vel oblitum positum sit, Prætor eam ambiguam

tatem interpretatur. l. 9. D. de stipul. In Conventionales autem ambigua verba contra stipulatorem interpretantur l. cum quæratur.

26. D. de reb. dub. Ex stipulatione Prætoris per Procuratorem nobis actio quæritur l. 3. l. 5. D. de Prætor. stipul. l. 18. §. autem. D. de damn. inf. Ex conventionali non æquæ l. 38. §. alteri. 17. D. de l. O. l. quæ testat. 73. §. ali. D. de R. l. Stipulationes Prætoris pro parte committuntur, l. 9 §. 1. D. si quis cautionem, judic. f. f. caus. f. f. Conventionales non item d. l. 5 §. ali. D. de V. O. Cujac. in par. D. de præst. stipul. & in l. 52. D. l. de Verb. Obl. Duar. in d. l. 5. Pac. 1. ant. 79. Merill. x. differ. 20. Ga. l. 3. de præ. publ. c. 3 in fin.

38. Communes stipulationes sunt, rem pupilli salvam fore: rem ratam haberi §. ali. Inj. d. l. de divisi. stipul. quod amplius quàm per L. fa. etiam liceat, reddi l. peneale. 32. §. 2. ad l. Falcid. junct. l. ex f. f. l. 35 §. 1. in fin. D. de heret. inst. & ut videtur, Cautio fructuaria l. 1. in pr. l. 5. §. 1. D. usufr. quem serv. junct. l. 13. in pr. D. de usufr. Sed quoniam à potiore sui parte, & ex eo quod regulare est, res quævis denominandæ, idcirco hæc stipulationes, quæ interdum & in singularibus duntaxat cautibus Officio judicis interponuntur, à Prætoris, quæ dat judicem, nomen & appellationem sibi vindicare possunt. quæ ratione omnes etiam exceptiones Prætorias esse, ex libris Cicerois de Inventione & Officiis evaditur.

39. Hæpocentauri (ex equo & homine commixti) inutilis est stipulatio, quia esse non possit. §. 1. Inj. de modis. stipulat. idque Alciat. 9. parerg. 13. confirmat auctoritate Galeni. Opponit Cornilius §. in f. l. 1. Phn. lib. 7. natural. hystor. c. 3 ubi agens de prodigiis partibus, Claudii Cæsaris Principatu, Hæpocentaurum ex Ægypto aliarum se vidisse affirmat. Consule Hieronimum, Bachovium h.

40. Regula Catoniana non tantum in legatis, verum etiam Stipulationibus locum habet. Quæ ab initio inutilis est stipulatio,

ex possessione non convalescit, §. 2. *Inst. d. 1. l. 83. §. 5. D. de P. O.* Cujac. *in l. 16. l. 29. d. l. 33. de P. O.*

42. De alio promittens non obligatur, §. 3. *Inst. d. 1. l. 38. in pr. D. d. 1. de P. O.* Rationem reddit Cujacius 12 *observ.* 36. Opp. Valet stipulatio, rem habere licere promittit venditor, per unum non fieri, quomodo quis emptori rem habere l. ceat l. 11. §. ult. *D. de off. emp.* Respondendum ex §. 3. *in pr. D. de P. O.* ubi Paulus Stipulationi, Rem habere l. cere, hanc v. m. tribuit ut vendat, et qui promittit, habere licere, promississe videtur, se curatorem, effecturamve, ut per omnes habere l. ceat. Opp. *l. nemo §. D. de duob. r. Resp. Aliter hic accipitur pro, alicui. Operi officiales non possunt promitti, nisi Patrono, ac ne adjecto quidem solvi. Aliter autem, si ve aliz, puta, Fabriles, cuilibet promitti possunt, l. 9 §. 1. *D. de op. serv. Cujac. §. ult. 25.* Etiam in l. 3. C. qui manum non poss. aditum ponitur pro, alio & in l. 3. *in pr. D. de R. P. aliena*, pro, alia. si. cut aliter, pro, alienus, *in l. f. §. 1. D. ad L. Jul. Majest. Cujac. d. loc. & 19. observ. 17. Giphani in d. l. 3.**

43. Solutio in extraneam personam conferri potest. Q. si vit Adjecto, ipso jure liberatur, perinde ac si mihi solvisset, §. 4. *Inst. d. 1. Opp. l. pen. D. de censu. pecun.* Quis solvit adjecto, liberatur exceptione, Resp. Intelligenda hæc l. *pen. de casu*, quo Titius non fuit adjectus principali obligationi Duaren. *in d. 1. de censu. pecun. cap. 4. in fin.* Aliter Cujac 13 *observ. 20.* cui obloquitur A. Faber §. *conject.* 3.

44. Si stipulanti decem, tu quinque promittas, inutilis est Stipulatio §. 5. *Inst. d. 1. Opp. l. 1 §. 4. D. de P. O.* Si me regnis interregante, tu decem respondeas, obligatio nisi tu decem, non erit contracta, licet tunc oportet congerere summam, alioquin manifestissimum est, viginti & decem misse. Duarenus respondet, Hanc Stipulationem, quod stipulanti decem, tu quinque promittas, esse inutilem, quod

ad decem, d. §. 5. Utilem verò, quod ad quinque, d. l. 1. Et ad stipulanti Vaccon. à Vac §. *Darler 71. n. 4. Pac 7. commentarius.* §. 24. Branch 4. *anim. 37. Bach. h.* Sed hanc concil atque non refutatam vide apud Hotoman & A. Matth. & Aliter Cujacius & inutilem illam esse Stipulationem §. 5. n. 6. diversitas responsionis illi placuit stipulanti, d. l. 1. §. 4. Nihil est: Complacentia, vel Disp. censia Stipulationis sive de qua habetur in d. l. 1. Sed de jure & natura stipulationis ibi quaeritur. Quid igitur? Antinomia est. Testes sunt Hotomanus & de Corasius *in d. l. 1.* apud quem ita legitur, *Demostigis profecto illis stipulationem videtur, quod hoc exemplo tam suspecti si quis, adversus l. 1. de Crimine ratorem, & Aliter respondens.* Testis item Delrio *in d. l. 1. D. de R. I.*

45. Mutuum ad verborum obligationem nihil pertinere, naturā manifestum est, l. 1. §. 14. *D. de O. & A. l. ubi non tunc 124. in pr. D. de R. I. §. 7. Inst. de mutui stipul.* in aliis autem negotiis, quibus sermone opus non est, sufficienter censens, mutus intervenire potest, l. in quibusvisque 48. *D. d. 1. de O. & A. l. mutui. 13. D. de jur. dat. l. 33. §. 2. D. de donat. Opp. l. ult. in pr. D. de P. O.* ubi mutus comparatur furioso & infanti. Cujacius existimat, hanc l. ult. esse mendosam, ideoque expungendum, mutus, ac ejus loco reponendum, *mentis captem*, auctoritate Basilicorum. Sed hac spongia Cujaciana non est opus. Respondendum potius, mutum ac furiosum & infanti tunc comparari, quando preter presentiam voce quoque opus est, ut si in judicio postulata adversarii diluenda sunt aut etiam jurandum: hoc casu etiam mutus filatur, pro absente tamen habetur, cum hi affectus ita sunt comparati, ut sine verbis expediri nequeant. l. Gorus *in supplem. ad commentat. Præter. Secundum de Efficiatorem* p. 70.

46. Furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intelligit quid agat, §. 8. *Inst. de mutui stip. d. l. 1. §. 12. de O. & A. l.*

l. D. de P. O. unde absenti a loco esse dicitur in d. l. 224. §. 1. Opp. l. 2. §. 1. D. de procurator. Fecisse non est habendus absens loco Resp. Cum queritur, an absens consentire possit, tunc usus pro absente non habetur Sic in l. 1 §. ubi ff. de procurat. dictum erat absentem posse dari Procuratorem cui subijciatur in objectis 1. solusum non esse habendum absenti a loco, quia datorem procuratoris ratam habere non potest. Paulus a. autem. 30.

46 Infans nec per se stipulationem contrahere potest, quoniam nequit §. 10. *Inf. de insti. sup. nec per servum, nam ut per servum stipuletur, & promittat, prius est, ut ea per servum facere vel t. Velle autem non potest, qui non intelligit, quid agatur. Itaque verba l. 1 in pr. *res si quis igitur ex hie D. de P. O. referenda sunt ad mutuum & furdum. Male Accorsius excipit stipulationem, rem Pupili saltem fore, quam infans contrahere possit l. 6 D. rem pup. saltem. cui respondet Cujacius in d. l. 1 Ex Martino glossari antiquo, d. 7 am l. 6. non de instante loqui, sed de eo qui fieri potest.**

47 Hæc stipulatio, Si celum digiti attigeris, dari spondet, inutilis est §. 31. *Inf. d. 1. nisi ad Cælum intellexerint contrahentes, de quo Virgilius*

*Duc quibus in terra & eris mihi magnæ
Apoth.*

Tres patet tali stipulationem non amplius ulius

Alciat 1 per iurg. 18

48 Verborum obligatio inter absentes concepta inutilis est, §. 12. *Inf. d. 1. 1 in pr. & §. 1 D. de P. O. Opp. Sponsalia posita inter absentes contrahi l. 4. ff. de sponsal. quæ stipulatione perficiuntur l. 3 ff. eod. Resp. non sola stipulatione, sed etiam nudo consensu d. l. 4. hæc autem sola, non quæ stipulatione sunt inter absentes contrahuntur. Opp. l. 57. ff. de donat. int. vir. & uxor Resp. In specie huius legis epistola fuit emissæ causiolo loco, quod est pro stipulatione, vel potius, epistola probationem & præsumptio-*

nem continet, promissionem inter presentes antea factam l. 224. §. per ff. de P. O. §. 12. *Inf. h. t. Cujac. mod. l. 1 Buch. ad §. 1. Inf. eod. & innot. ad parat. l. 2. et ubi ad*

49 Si scriptum sit, rem gestam inter presentes, adversus Scripturam testes non admittuntur, si modo tempore contractus contrahentes in ea civitate fuerint Quod si testibus probetur, eos alibi fuisse, *l. 2. ff. de test. q. nisi admodum*, ut Aristoteles scribit *ad Alexandrum t. 14.* Hic est casus, quo testes contra Scripturam recipiuntur, d. §. 21. qui alioquin adversus Scripturam, si quidem de eis, ut fide nobis dicatur, non admittuntur. *l. per C. de contrah. stipul. Paul. l. 6. §. sine 11. 12. de testib. §. 3. Cuj. ad l. 30. D. de P. O. & 16. inf. 25.*

50 Pura Negativa non potest probari, l. 23 C. de probat. Potest verò quæ est circumscripta loco & tempore, d. §. 12. Baldain, lib. 3. *Inf. Rod. Agric. lib. 1. de testib. cap. 18 in fine* Sic Clodius accusatus de violatis factis Bonæ Dex, probavit, se eo die non Romæ, sed Interonnæ fuisse, Ita Roscius filius cum diceretur occidisse patrem, defensio est a Cicerone hoc argumento, A cœna rediens occisus est ad balneum Palatinum Pater rui fuit filius Igitur filius non occidit patrem Pragmat. ei dicunt, *probare suavit. alibi Martiac ad l. 18 C. de probat.*

51 Vetus hæc regula, ut *assensus que non capessens a defuncto, vel contra defunctum, non incipiens ab hereditate, nisi contra heredes*, licet post Justiniani constitutionem, qua legata relicta, & stipulationes conceptæ post mortem, vel prius quam morietur heres, aut legatarius, stipulator aut promissor valent *l. scriptulorum, 12 & l. nisi C. de contrah. stip. §. post mortem. 13 Inf. de assensu stipul. per consequentiam videretur antiquata, manifestum tamen post eam constitutionem plusquam triennium, nec fuit habitus pro ærogata, antequam ab eod. Justiniano, alia constitutione nominatim abrogaretur, *l. nec C. ut alii & ab hered. & contr. hered. incip. Cuj. 19. inf. 39.**

Sed

Sed & olim regula tua certis in casibus vitium patiebatur, *l. reperitur §. ff. ad l. Falcid. l. 7 §. 1. ff. de leg. 1. §. 1. ff. de test. l. 13. ff. mandat. Raguell. in d. l. eum*

32. Stipulatio hoc modo concepta, *eum morietur, dare fundus* i. valet, §. 15. *Inst. d. 1.* Momentum moriendi, non innotet, sed vltis tribuitur, §. 79. §. 1. *ff. de C. & D. l. 18. §. 1. ff. de manum. l. 17. Cujac. 2. re. 34. Cuius l. 45. ff. de l. O. A.* Cuiusque decedat est questio symplosiaca, apud Taurum philolophum agitata, teterente Gelio 6. *Nach. Aene. 13. Quando morietur morietur, cum jam in morte esset, an tum etiam, cum in vita foret?* Akrat. 2. *peroz. 44.*

33. Sed alius mihi hic refidet scrupulus, cui stipulatio fuerit utilis, collata in tempus moriendi, *eum morietur, vel cum morietur* §. 15. *Inst. d. 1.* inutilis verò concepta hoc modo, *pridie quam morietur, vel pridie quam morietur, dare fundus* §. 1. *ff. post mortem.* si enim conditio, *eum morietur*, vitæ tempus complectitur, d. l. 18. multis rogiis complectetur conditio, *pridie quam morietur* Baldus in lib. 1. *inst. ff.* hoc veteris iurisdicrimen situm iram non potest. Nisi quis dicat, tempus *pridie quam morietur*, nunquam in presenti posse animadverteri. Sed tantum ubi morietur, animadverteri. Sed articulus moriendi, utique civiliter possit observari, adeoque tunc obligatio nascatur non aliter. Aliquando *eum morietur*, accipitur pro, *post mortem.* l. 11. §. si filio 10. *ff. leg. 3. l. 1. §. 18. ff. de testam.*

34. Alteri stipulari nemo potest, praterquam si servus domino, filius patri stipuletur, §. 19. *Inst. d. 1. l. 38. §. alteri. 17. l. si ita 126. §. Chrysgamus. 1. ff. de off. Obstat multa leges, quibus contra probatur, posse quem etiam alii, cuius iuri subiectus non sit, stipulari, adeo ut scribat Baldus in §. 4. *Inst. d. 1.* Regulam illam non habere variarum distinctionum anfractus torque retardans exceptionibus, ut melius fuerit, statuere in universum ex bono & equo licere alteri stipulari. Inter exceptiones essent etiam duo casus,*

ut si Procurator ex re Domini & praesente Domino stipuletur l. 68. *ff. de procurat. l. 1. §. 1. ff. de l. O.* Item tertio, si Dominus a re re suam servare nequeat l. 13. §. 15. *ff. de assen. emp.* Sunt etiam personæ quædam, per quas ratione officii placet etiam alteri actionem uti in acqui. re, ut sunt tutor, Curator, actor civitatis, Procurator militis, Magistratus ejusve iussu servus publicus a talibus ratione à tutore vel adrogatore exigentia, l. 9. §. *privat. ff. de post. emp. l. 16. ff. de reb. cred. l. 18. ff. de adop. l. 1. §. 11. C. de 15. ff. de magist. civitatis. l. 9. ff. de 2. O. l. 1. C. 3. rem pop. servam fore.* Dixi pluribus i. ad Pandect. digest. 9. 16. 18. vide Cuius. in d. l. 38. C. l. 9. *ead. C. de test. 7. ad A. de re l. 32. ff. de post. distal. C. de imp. C. de contrah. stipul.* Hotomann. 4. *dis. 8.* Godeolin 3. *de iur. univ. cap. 1.* Murac in d. l. 1. C. si quis alteri. Merl. 1. *dis. 2.* Broech. 4. *ar. 46.* Bus 2. *facti. 9.* Perez in h. C. de pa. 7. *em. 6.* Sandium de *act. off. cap. 6. n. 14.* Bachovium ad §. 4. *Inst. univ. stipul.*

35. Stipulatione alteri facta, nihil valet quod æstumest, d. §. 19. quis inter stipulantem & prætentem negotium non est gestum. Sed si porta adiacet, hæc portalis stipulatio subsistit, quia negotium inter utrumque contrahitur Cuius. in d. l. 38.

36. Heres promissionis, si hic pendente conditione decesserit, simpliciter obligatus manet, si conditio sit casualis seu fortuita, l. 13. C. de contrah. stipul. §. 25. *Inst. de univ. stipul.* suo verò pœssessiva, interest, utrum heres nequē conditionem implere possit, ac defunctus potuit, nec ne l. 1. in §. 9. C. de caduc. test. Duar. in *Scardula, cu. fin.* Cuius ad l. 77. *ff. de V. O.* Giphon. in d. l. 13. Bachov. ad d. §. 4.

DISPUTATIO XXXIV.

D E

*Fidejussoribus & Literarum
obligationibus.*

T R A C T. I.

Fidejussor est, qui stipulanti creditori promittit citra novationem, sua fide ac periculo, quod alii credit, l. 1. l. 2. & l. 3. ff. de fidejuss. Dicitur Adpromissor in l. 5. §. 2. ff. de V. O. quia idem promittit promissus à promissore principali, & ob id Graeci Fidejussores appellant *ὑποῖται*. Pro evictione acceptus fidejussor, dicitur secundum *enclit.* l. 4. in pr. D. de evict. Græci *ἀντιστοιχιστής*. Nov. 4. c. 2. Confirmator pecuniae *Cic. pro Clauent.* unde actio de evictione appellatur *ἀντιστοιχιστική*: quam & Venulejus vocat Auctoritatem in l. ult. ff. d. t. de constit. minus propriè.

2. Ex definitione Fidejussoris liquet, obligationem ejus non esse principalem, sed accessionariam, §. 5. *Inst. h. t. l. 5. ff. eod. Opp. l. 65. §. quod vulgo 3. ff. de solut. ibi, re-feruntur fidejussoris obligationem, qua Principalis fuit.* Cujacius lib. 28. *quæst. Papæ* hanc lectionem Florentinam immutat hoc modo: *qua personæ fuit. i. e. Personæ solutæ.* Reprehenditur à Merillo 1. *varunt.* 23 ubi aliter respondet. Nimirum, Principalis ibi dicitur, non ratione debitoris sed ratione cause jura honorari seu restitutionis in integrum, quæ minori jure honoratio constituitur.

3. Differt à Mandatore. Fidejussor aliæ non nomine obligatur, l. 1. §. 8. D. de O. & A. Mandator sub nomine, l. Papinianus. 28. D. Mand. Olim ex pluribus Fidejussoribus electo uno, ceteri liberabantur *arg. l. ult. ff. de reb. cred. (secus hodiè, l. ult. C. de fidejuss.)* Mandatorum vero electo uno, sicut

hodie ceteri non liberantur d. l. ult. ita nec liberati tuerunt olim. Et similiter electo reo, Fidejussor liberabatur: at electo reo, Mandator non liberabatur, *Paul. 2. sentent.* 17. §. ult. Cur tam varie. Vide Cujacium. 23. *Obs. 25. Fr. Raguell. ad d. l. ult.*

4. Differt ab Expromissore, Fidejussorem qui dat, non liberatur. Expromissorem qui dat, liberatur. Expromissor solus obligatur, l. ult. D. ad sc. Maced. l. 7. §. 8. D. d. del. mal. l. 37. *in fin. D. de op. lib.* Quasi fidejussor dicitur l. 30. §. 2. D. de pact. l. ult. D. quod cum eo. Cujac. 13. *Obs. 35. in fin.*

5. Differt à Consultatore. Non fidejubeat quis pro se ipso. Sed constituit etiam quis pro se ipso §. 9. *Inst. de testam.* Quoniam hodiernis moribus Consulturum à Fidejussione vix discernatur. *Perez. ad. tit. C. de fidejuss. n. 2.* An etiam differt à Sponsore? Ita, secundum Accursium, cui Sponsor est, qui sponte non rogatus pro alio fidejubeat. Male: Fidejussor quilibet sponsor est Marco Tullio & Paulo nostro in Sententiis. Cujac. in *exp. d. N. 4. Rutherh. par. 2. Exp. Nov. c. 2. n. 8.*

6. Licet ne salva pietate pro alio fidejubeat? Licet, *arg. l. 3. D. de l. & jur. l. 7. D. de serv. exp. Epist. Paul. ad Philemon. v. 18.* Diff. Pellicanos *pere. 20. v. 16 & c. 27. v. 13. Proverbiis. Salomon* Respondet Carolus Montanus in *tract. de commens. & usur.* Salomon id tantum agit d. d. *leg. 1.* ut absterreat ab inconsulta & temeraria fidejussione. Alioquin fidejussionis exempla non desunt in sacris. *Genes. 41. & 43.*

7. Diligentius & tutius caveatur Fidejussoribus *procc. Inst. h. t. l. 1. §. 8. D. de O. & A. l. 7. D. de prat. stipul.* Quod autem dicitur in l. 25. D. de R. l. *Plus Centum esse in re quam in persona.* perpetuum non est, sed cum sepe pignus non reputat emptorem; l. 3. C. de jar. don. *in pr.* fidejussor autem accipitur cum lexiplex, tum conventu facilius, l. 1. in pr. ff. qui secus leg. quique heredes relinquat obligatum, §. 2. h. t. hactenus

non saltem cautio fidejussoria prestat pignoratitiam. Neque quodvis Pignore magis cautum est, quam fidejussore; sed eo tantum, cui creditor incumbit, l. 11 § 2 l. *creditorum*. 15. *in pr.* D. de *furt.* l. 13. §. *offerri* 8. D. de *ass.* *comp.* l. 1. *un.* C. *etiam ob chirograph. pecun.* *per pign.* *ut in § 14. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.* Bellon. 1. *supputat.* *jur.* 8. *num.* 4. cuiusque distractio permittitur creditoribus; quod iur. *conjure* feudali dicitur consultum, *tit. 8. lib. 2. feudat. in fin.* Cujac. 1. *feud. 2. & 1. feud. 9.*) non etiam eo quod nodâ conventionione contractum est l. 1 D. de *pign. act.* l. 4. D. de *pign.*

§ 8. Omnibus obligationibus, Naturalibus & Civilibus accedere potest fidejussor, § 1. *Inst. h. t. l. 1. D. eod.* Branch. 4. *artus* 55. Ex-
cipiendæ tamen sunt quædam Obligationes. Fidejussor non assumitur in Populari actione l. 36 §. *ut.* D. h. t. Non in Obligatione mære civili, veluti Stipulatione mære, dolo-
re extorta, aut sine causa contracta, *arg.* l. 3. §. 1. de *constit. pecun.* l. 14. de *compensat.* Non in causa Dotis, cujus conservandæ cau-
sa non rectè fidejussor intervenit, l. 1. & 2. C. *in fidejuss. det. det.* l. 1. C. *Thend. de fidejuss. det.* An autem fidejussor ultra à marito
datus obligabitur? Ita videbatur, nam quæ-
dam honestè accipiuntur, quæ non honestè
petuntur, l. 1 §. *proinde* 5. D. de *ver. & ex-
hered. cogit.* Sed versus est, ne hunc qui-
dam fidejussorem tenet, *del. 8. Fach. 8. con-
tr.* 76. Perez. *al. C. m. 3.* Diff. Duaren. *in
tit. D. solut. matrim. cap. 4.* Baldus *in sup. In-
fin.* Branch. 3. *artus* 13. Post solutum ta-
men matrimonium, fidejussore Dotis nomi-
ne cavere potest, l. 7. D. de *except.* sicut Pi-
gnore, constante matrimonio, l. 7. §. *si ut.*
6. D. de *dot. int. vir. & ux.* Hodie nihil ne-
cessè est, dari pignus propter dotem. Uxor
habet tacitam hypothecam in bonis mariti,
Lam. § 1 & 15 C. de re ux. act. § fuerat. 19.
*Inst. de solut. Cujac. tract. 4. ad Afric. insti-
tut. l. 17. D. ad si Velley.*

9. Pactum, quo se ad carceres fidejussor

pro debatore obstrangit, non est conventio-
num objectum habile. Molin. *in tractat. de
emercit.* & *usur. quest.* 36 *num.* 171. Salic.
& al. *ad l. 1. C. quædam red. poss.* 2. *al. 2. sing.*
intellect. 8. Henning Gaden *consil.* 103. *num.*
56. Peck *de ar. h. t. § 15.* Myning. 6.
obf. 51. quorum argumenta confutat Bacho-
v *us in not. ad Treut. vol. 2. diffinit.* 18. *thes.* 4.
tit. F. Vide quæ scriptis parte 2. Pandect. *diff.*
17. *id.* 3.

10. Quæ subit in penam capitali iudicio? Var.
ant Aulonius *in Mansfeld.* Non tamen qui-
quam ad corporis cruciatum, vel capitis pen-
nam se obligare potest. Nemo enim est do-
minus membrorum suorum l. *inter hunc* 13.
D. *ad l. Aquil.* l. 4. D. de *causid.* & *exclad.* *inter.*
Schneid. h. *Wesemb. in parat.* D. h. t. *non.* 4.
Branch. 4. *artus.* 58. D. *Matth. de crimin.* 9.
71. Non defuit aliquo exempli eorum,
qui pro a. s. se devoverunt, veluti apud pri-
micos Dæmonis & Pythæ. quorum aliter apud
Dionysium tyrannum vadem se pro altero
dare non dubitavit. (*Faler. Maxon. lib. 4. c.*
7 in extern.) E recentioribus annalibus, An-
gli etiam idam & Hispani, quorum hic eam
expugnata Crodenæ monitione, in extrema
Britannia, Hispani omnes ad intercessionem
deserunt, ab Anglo pro eo neci se offerebant
servatus est, quod ipse quoque in Belgio, ab
Hispano contra partem severitatis eadum de-
fectus esset. Thuan. *lib. hystor.* 3.

11. Fidejussor etiam heredem relinquit
obligatum, ut dictum, § 2. *Inst. h. t.* Quia
rei locum obtinet, l. 4. §. 1. D. h. t. Sed quid,
sive rei Creditorem & Debitorem convenie-
ret, ut mortuus fidejussore, alius substitua-
tur, An nihilominus fidejussio transit in he-
redes? Affirm. *al. §. 2. l. 2. C. eod.* Wurmbl.
Oes. pract. lib. 1. tit. 29. de fidejussor. obferv. 2.
Bachov. *al. diff.* 18. *lib. 5. lit. 8.* Cæterum, si
plures sint heredes, singuli non tenentur in
solidum, sed pro portionibus hereditariis,
l. 24. l. 49 §. 1. D. l. 1. Mandatorem non
relinquere heredem obligatum, Cujac. ob-
servat. 23. *obf.* 15. *in fin.*

12. Fidejussor etiam precedere obligationem potest, § 3. *h. t. l. 6. in fin. D. h. t. l. 55. D. ad. ad quam vide Cujacium lib. 11. quæst. Pauli.* Judicium verò, antequam aliquid debeat, accipi non potest, *l. non quemadmodum 35. D. de judic.*

13. Multis magnificis difficultatibus Fidejussores sepe implentur:

Per nulla possum currere exempla, ut probetur

Præter easque paratissimus res.

Sed nolo quoenquam nominatum dicere.

Sibi quisque iustitiam dicat, & sicam putet,

Spondere quantum duxerit super & male.

sit eleganter Antonius in *ludo septem Sapientum.* Et meritis templi Delphici Angulus inscriptum habuit *ἔγω, μέγας εἰ μὴ σπένδο, νόμος πρὸς ἐστὶ* cui consonat Germanicum, *Quævis tibi man vixit.* Sed leges beneficis & remediis quibusdam Fidejussoribus benignè subvenerunt, quantum fieri potest, omnia eorum allevantes. Beneficia sunt Divisions, § 4. *Inst. b. t. l. 10. § 1. C. ad Ordinis livo Exec. l. 1. Nov. 4. cap. 1. Auth. præsentia. C. b. t. Codendarum actiouum, l. 7. l. 36 D. h. t.*

14. Beneficium Divisionis (quod descendit ex epistola Hadriani, *d. §. 4. l. ultum. C. de censit. pecun.*) porrectum est ad constitutæ pecuniæ reos, *d. l. ult.* ubi in fine agendum equitatem enim divisionis species altius excludere nunc modo debet Balduin. lib. 3. *loquim. p. 379. per. 1. 7 D. de si et off. tut. D. si Raguell in d. l. ultum. in fin.* Porrectum etiam est ad Mandatores *d. l. ult.* & ad Contutores *l. 1. §. 31. D. de ius & ration. distrab. alt.* Et quod dictum, descendere beneficium divisionis ex epistola Hadriani obstat, quod Paulus acceptum id referat *l. ult. C. de iudic. Prætoris. lib. 1. sent. 20.* Resp. Ex dictum Prætoris, intellige per petuum edictum, quod ascriptus Hadriani est conditum *l. ult. C. de censit. in deb. Opp. Papiianus ascribit hoc beneficium D. Plu. l. c. Antonino auctori l. 49 § 1 in fin. ff. de fidejuss.* Resp. Sub Hadriano introductum, sub Antonino repetitum fuit, qui Hadriano

successit. Quemadmodum Macedonianum factum sub Cassio, teste Tacito *l. 11. Annal.* repetitum fuit sub Vespasiano, auctore Suetonio in *Vespas. c. 11.*

15. Justinianus in usum revocavit antiquissimum, quod prius conveniendus erat Reus Principalis, quam Accessionis, *d. Nov. 4. c. 1. d. Auth. præsentia.* Similiter constitutum, vel potius restitutum est a Justiniano, ut creditor prius agat adversus debitorem, quam tertium possessorem hypothecæ, *d. Ne 4. c. 2. Auth. hoc nisi debitor C. de pignor. Quæst. in d. N. 4. Gail. 2. obs. 27 n. 7. Balduin. in loquim. lib. 4. pag. 536 Giphani. n. l. 24. C. ad. p. 334. Gudin 4. de jur. noviss. cap. 7. Perez. ut. C. de pign. ass. n. 17. qui respondent ad N. 112. cap. 1. §. 1. Resp. Hanc Nov. 112. loqui de casu, quos hypothecæ obligata pendente lite fu. alienata, ut indicat inscriptio. Vel accipienda est de casu, quos res speculiter est obligata, idque propterea, ne jus creditoris fieret deterius.*

16. Cessat beneficium Ordinis si li reus sit absens, Fidejussor verò prærens *d. N. 4. II si Argentarii pro. 2. intercesserint, d. N. 4. §. ult. Nov. 136 in pr. ub. Cujacius. III. Si constet, debitorem principalem non esse solvendo, Gail. 2. obs. 37 num. 14. Giphani. in d. l. 24. Perez. in d. t. n. 11. IV. Qui fidejussendo se obligat ut Principalem, non gaudet hoc beneficio, Gail. 2. obs. 28 per. l. si stipulatur. 4. in princ. D. de aser. & l. si quando. 109 in princ. D. de legat. 1. Fach. 8. cent. 54. Gaudet verò Const. tutor. *d. N. 4. c. 1. Gail. d. c. 18. n. 1. A. Fab. Cod. Sabaud. 1. tut. 18 aser. 1.**

17. Hæ exceptiones Divisionis & Ordinis, post litæm contestatam ante sententiam opponi possunt, quia causam respiciunt. *l. 10. §. 1. C. b. t. Perez. ad d. t. n. 33. Diff. Guld. Pap. decis. 49. Fach. 8. cent. 52. A. Fab. Cod. Sabaud. lib. 8. tit. 23. desin. 1.*

18. Fidejussor, facti solutione, non potest petere, ut libi cedatur actio adversus confidejussorem, *d. §. 4. Inst. b. t. l. Mandati.*

nam. 76. D. de solutio. nisi solutio sub hac lege
fuerit. 36. ff. de fidejuss. Giphani ad l. 12. C.
h. 2. Bach. m. d. Disp. 28 Nec sicut tutori ad-
versus contutorem datur utilis actio l. 1. § 13.
D. de tut. & ratum. dissiat. nisi ita & fide-
jussori adversus confidejussorem l. cum aliter
21. C. h. 2. Cujac. 13. Obs. 14.

19. Fidejussores si Beneficiis renunciare
possunt, arg. l. 69. D. de R. l. l. per C. de pass.
Et generalis omniarum Beneficiorum renun-
ciatio sufficit, ut fidejussor excludatur ab
istis specialibus, arg. l. fideus. § 1. D. de ad-
min. tut. l. si chorae 79. in pr. D. de legat. 3.
Giph. ad l. 2. C. de reser. vendit. p. 310 &
seq. Tiraque. ad l. si unquam 8. C. de revo-
cat. n. 22. Diss. Ant. Hering. c. 17. de fidejuss.
n. 35. Sand. de alim. cass. c. 6. n. 38. & 3.
Dress. 11. de f. 4. Perez. ad d. s. n. 23. A.
Fab. d. 1. 28. de f. 3. Rutterf. part. 2. expof.
Nov. c. 2. n. 21 Opp. l. 3. C. h. 2. ubi licet
obligationi adjectum sit, ut singuli fidejuf-
sores in solidum teneantur, nihilominus sit
divisio ex epistola Hadriani unde colligas,
beneficio Divisionis fidejussores renunciare
non posse. Resp. Aliud est, convenire, ut
singuli in solidum teneantur, aliud, renun-
ciare divisioni; ut sit renunciatio, aper-
tam esse oportet. Hæc autem aperta non est,
ut singuli teneantur in solidum Expressa
nocent, non expressa non nocent l. 195. D.
de R. l. l. 52. D. de C. & D.

20. Fidejussor in majorem quantitatem
acceptus, quam debet Reus principalis, ne
in eam quidem summam obligatur, quam
debet reus l. 8. §. 7. D. h. ibi, minus non ob-
ligatur, i. e. nulla ex parte l. 3. ff. de off. pro-
cur. l. 48. §. 1. D. de leg. 1. § 9. in pr. D. de
aut. tut. Lectio Norica sive Haloandrina,
non minus obligatur, mendosa est. Connan.
6. canon. 6 Et hæc est communis Dd. sen-
tentia, teste Fach. 8 controu. 71. Diss. Al-
ciat. §. parer. 17 Forz 3 solut. 21. Gomez
3. reser. 13. Dicit in in D. de fidejussor. c. 3.
Perez. in d. s. C. n. 16. per. l. 22. C. h. 2. l. 1.
§ 4. D. de P. O. l. 33. D. mand. l. 70. in pr. D.

h. 2. l. 11. § 1 D. de const. petum. c. uille. de
R. l. m. 6. quibus respondi parte 2. Poudell.
dispar. 27. th. 10. Illud tenendum, si q. si fi-
dejussor in majorem summam quam est ro-
gatus, modo non majorem quam Principalis
reus debet, eum tamen in concurrentem
summam l. 33. ff. Mand. quemadmodum de
stipulatione consist ex l. 1. § 4 ff. de P. O.

21. De Veteri Nominum obligatione (ad
quam literas Cambii, quæ dicuntur, per-
tinere opinatur A. ciatus, 12. parer. c. 8.) vi-
de Cujacium. 22. obs. 4. Hottomannum h.
Salmasium lib. 1. de usur. cap. 6 p. 137 &
seqq. Propriè loquendo nulla est Literarum
obligatio quod rationibus luculenter probat
Bachovius in not. ad Treulder. vol. 1. Diss.
20. th. 2. ubi. B. Giphani in l. 17. in fin. C. de
fid. instrum.

22. Exceptio non numeratæ pecunie
(quam Justinianus vocat *in negotio*, Nov.
100. quasi dicas, *inargentationem*) post bi-
ennium opponi nequit, ut maxime debitor
paratus sit probandi onus in se suscipere, pec-
uniam sibi numeratam non esse, ut. Inst. de
lit. oblig. in fin. l. 8 l. 14. in pr. & §. 2. C. de
num. pec. arg. l. ult. C. in quib. caus. in integr.
restit. Diss. plerique omnes Opp. Exceptiones
sunt perpetuæ, l. 5. §. ult. D. de del. mal.
& met. except. unde vulgatum Doctorum
axioma: *Temporalia ad agendum, sunt perpe-
tua ad excipendum*. Frider. Mindan. de inter-
dict. commentar. XXIV. num. 54. Respond.
Plerumque exceptiones sunt perpetuæ. non
semper d. l. ult. Pauca exceptiones sunt
temporales, ut hæc pecunie non numeratæ,
& de pecuto l. 30. §. 5. ff. de pecul. ut &
doris non numeratæ Nov. 100. Opp. Contra
quem militat præsumptio, ei incumbit
probatio, l. 5. § 1 ff. de probat. Atqui contra
debitorem postderursus biennii militat
præsumptio, d. 2. Inst. de lit. oblig. versic. sed
ne creditores Resp. Regula hæc obtinet,
quando ta est præsumptio, quæ onus pro-
bandi in adversarium transfert, quod sit,
quando lex præsumit quidem, sed non præ-
cise

cise statuit, at quando lex præsumit simul ac statuit, tunc nulla probatio contraria admittitur, quam Dd. præsumptionem juris & de jure vocant. Opp. exceptio doli est perpetua d. l. 5. cum hac autem exceptione concurrat exceptio doli, l. 3. C. de non num. per. Resp. Exceptio doli imitatur naturam ejus cui adjecta est, quæ si perpetua sit, ipsa quoque talis est, si temporalis & hæc ad tempus modo nocet. Opp. Iniquum est, eum condemnari, qui nullam sit pecuniam accepisse liquido probare potest. Nonne actori probè obicietur, *Tu metis ubi non seminasti?* Resp. ex l. 12 § 1 ff. qui & quib. manumiss. Quamvis hoc durum sit, lex tamen ita scripta est, & expressit hoc studium finendarum litium, ut aliquando ex instrumentis expedita esset agend. rat. o. Sed Praxis hunc juris rigorem emoluit, admiss. deus debitorem post biennium probare volentem pecuniam sibi non esse datam.

23. Locum habet hæc exceptio non solum in mutuo, & dote, sed etiam in aliis contractibus & negotiis, d. l. 14. mpr. Diss. Aleiat. in l. 30. D. si cert. per. n. 12.

24. Sunt casus, quibus huic Exceptioni planè locus non est, ut, in Instrumento Depositionis certarum rerum, in Apochis publicarum functionum, seu tributorum, d. l. 14. § 1. in Causa Transactionis, l. 11. C. end. in Cautione Argentaria facta, N 136. cap. 5. G. phan. ml. 13. C. d. 1. de non num. pecun. Ragarij in d. l. 14. § 1. Multi etiam cessare eam existimant, si ea renunciatum sit ex intervallo. Covarr. 2. variat. resol. cap. 4. num. 3.

DISPUTATIO XXXV.

D E

Emptione-Venditione.

T H E O R E M A I

Empio-renditio non est conventio de re certò pretio habend. Alius enim est em-

ptionis finis. Nempe ut dominium rei emptori acquiratur, l. pen. §. ult. D. h. t. Emptio quouscunque aliquid, l. qus i. c. meum facio. Cujac. in par. D. & C. h. t. Coan. 7. c. 1. m. 8. D. ff. Hottom. in Epist. D. h. t. in prout. & Dd. vulgi.

2. Quamquam etiam res aliena emi vendi potest, l. rem alienam. 28. D. h. t. quam fieri non potest, ut emptor scietis animo acquirendi accipiat. Casus hic est ferè specialis. A. Matth. in not. b.

3. Est autem Emptio-venditio contractus, solo consensu initus, quò id agitur, ut rei tradendæ dominium in emptorem transferatur, datò venditori certo pretio, Cujac. d. loc.

4. Venditor tamen non est obligatus ad dandum, sed tradendum. Non cogitur emptorem facere rei dominum. l. 25. §. 1. D. h. l. ex empto 11, § 2 D. de off. empt. Non quicquid est in Conventiones, protinus est in Obligatione. Dn. Matth. disp. extrajudic. 117, 78 80. Emptor autem venditoris numerus facere cogitur, d. l. ex empto. 11. Correlativorum plerumque dispar Jiverstague est ratio, Cujac. 23. obs. 32. in fin.

5. Emptio-venditio juris gentium est, l. 1. §. ult. D. h. t. § 2. supr. de jur. nat. gen. & civ. Nec obstat, quod posteriore tempore hic contractus est inventus. Plin. lib. 7. cap. 56. Non enim antiquitate temporum, sed usu & ratione, gentium & Civilis jura distinguuntur. In quo scilicet omnes gentes natural. judicio consentiunt, ius gentium. appellatur, temerè posterioribus seculis fuerit cognitum, ut nummo reperto, nemo fuit, qui non eo posita sit usus, quod eum videret rebus contrahendis necessarium; ex quo emptio fluxit, Coan. 1. c. 1. m. 5. num. 9. Bronch. 1. autem. 79.

6. Triæ hujus Contractus traduntur Substantialia, Consensus, Merx & Pretium, quæ separanda sunt ab ejus Adminiculis, Accessionibus, & ut Justinianus loquitur, Perdissequit, ut sunt, Cautio de Evictione, Datio

Datio arrhae, Fidejussor, l. *passa conventa*. 71. D. h. t. Falsa est vulgaris Interpretum sententia, qui Naturalia contractus à Substantialibus direllunt. Idem est, natura Sc substantialis contractus, § 2. *Inst. de factis. d. l. passa conventa* janit. l. 7 §. 5. *versus idem responsum. D. de pass.* Cuj. ad rubr. *Vendor. in fin.* Coris in enarrat. d. l. *passa*. 71. *ibi non constant* 3. *missi* 10.

7. Cum Consensu consistet Emptio, perspicuum est, excludi Errorere, Non enim videtur qui errant, consentire, l. 15. D. de *jurisdict. l. nihil*. 116. §. ult. D. de R. l. Et certe nulla est venditio, quoties in materia erratur *in venditionibus*. 9 §. 1. D. h. t. Scilicet, totaliter, nam si pro parte sit erratum in materia, valet venditio, l. 14. ff. de *contract. empti* sed venditor in eo quod interest emptori tenetur l. 21 §. 2. ff. de *actum empti*. Cui ne adverteretur l. 21 §. *quanti* 1. D. de *acti empti* est quod inserta negatione leges, *emptio non esse*, quomodo in exemplari Norico regi testatur Anton Augustinus 4. *novendas* 7. Sc legendum omnino esse mihi sanè persuasit Cujac. in l. *si quod aurum*. 22. D. V. O. Obstat adhuc l. *Labeo*. 45. D. h. t. quæ, cum aurichalcum pro auro venisset, adeoque erratum esset in materia, ait, emptori competere actionem ex empto, ergo emptio valet. Sed neganda est consequentia. Actio enim ex empto sepe datur emptori, licet emptio non teneat l. 62 §. 1. D. h. t. d. l. 21 §. *quanti*. Et §. ult. *Inst. h. t.* Cuj. d. *l. l.* Diff. Hotom. in ep. D. h. t. n. 11.

§ Cur autem error in materia viciat stipulationem? d. l. 11. Si id quod aurum putabam, cum es esset, stipulatus de se fuero, tenebor mihi hujus auri nomine, *quantum in corpore consenserimus*. An quia stipulatio est stricti juris, Venditio autem bonæ fidei, et Douarenus respondet? minime. nam pignus est bonæ fidei, §. *actioem*. 12. *Inst. de actum*. de quo idem proutum est, quod de stipulatione, l. 1. d. de *pignus. ult.* An quia stipulatoris interest, ut saltem esse in obligatione,

Emptoris autem, ne nullo modo in eam consistat emptio, quod traditum est pro auro, ut Cujacius commentatur ad d. l. 22? Nequaquam. Peritur enim principum. De hoc quaeritur, cur stipulatoris magis quam emptoris interest, in aere saltem consistere obligationem. Quinimo stipulatoris, interest, aurum potius habere, quod stipulatus est, quam 21, quod stipulari non habuit curæ Donel. ut hanc reddat differentiae rationem. In stipulatione, inquit, qui certum corpus stipulatur, pro eo nihil prestat, Et dum nihil prestat, interest tale corpus habere potius quam nihil: in emptione contra: pretium est constitutum, quod pro massa aerea, quam certam putabat emptor, emptori prestat: inter quod pretium et certam massam cum nulla sit proportio, non est merum, si emptio sit nulla. Sed hæc ratio exilis, quæ supra in Disput. de stipulationibus dicta sunt, facile convellitur, ubi censum, stipulationem pendere ex negotio contracto, & aliis obligationibus firmandis adjuncti solitam.

9. Si inauratum aliquid sit, licet ego aureum putem, valet venditio, quia auri aliquid habet, l. *quod tamen*. 14. D. h. t. Cum quo pugnare videtur, cum ad 10. q. 1. §. *mensura*. D. ad. Sed inaurata separari debent ab his quæ auro sunt cooperta. Cujac in d. l. 22. Et 7. obs. 4. Pac. 5. *antin* 4. Conn. 7. *comm*. 6. Mucroz in d. l. in *condemnationibus*. Bronch. 2. *antin*. 53. Petre. tit. C. de *contract. empti*. num. 9.

10. Dixi, Emptionem-Venditionem perfecti Consensu, simulatque de pretio convenit, pr. *Inst. h. t.* l. 2 §. 1. ff. *ead* Excipit casus, si in scriptis Emptionem fieri placuerit, d. *princ. l. contractus*. 17 C. de *fid. Instrum.* Et si res quæ constat pondere, numero vel mensura, veneat ad certum pondus, numerum, vel mensuram. Nam si quis v. c. ex magno aliquo dolio emat 10. heminas, vini, in singulas definito pretio, hæc emptio non est perfecta ante adimensionem l. 1. §. 2. D. de *perus*. Et *sum. res vend.* Secus est, si

18. Cùm autem atque, Sabiniani & Proculiani utantur testimonio Horatii, quomodo. An ergo Horatii secum pugnet? Neg. Utique scilicet auctores suam sententiam Horatius veribus tuclantur, secundum diversarum interpretationes verborum *non* pugnet. Alii, 9 *parerg.* 11. Horatius & Tristis etiam Megarenica & Arben ensis de Insula Salaminia contendentibus ambu ex Homerus suum probant, & Megarense Criticorum testimonio nitebantur, apud Strabonem lib. 9. *Geograph.*

19. Pretium nomeno exponitur l. 10 §. ult. *D. de acqu. poss.* unde sequitur, Nummum uno Emptionem Venditionem contrahi non posse, l. 18 l. 55 *D. de R. & Contrah.* Imaginarii nulli sunt, d. l. 55 l. *imag.* 16 §. de *R.* Non videtur 66 §. *de acq. dat.* Respondi *supra* dist. 11 *th. penult.* Cujus, ad l. ult. *D. pro domo* Dicitur ad l. 10. l. *Matth.* ad l. 16. Adde Continuum l. *Dist.* 16.

20. Venditur non dicitur precise, ut rem venditam tradat, sed præstando id quod interest, liberatur, siue tradenda reipsa sit habet, siue non l. 1. *supra* l. 11 §. 9 l. 11 *D. de acq. emp.* l. 4 *C. de d. l.* 10. *D. quod mod. pign. sit* *supra* *mod.* l. 4. Equidem obligatus est venditor ut rem tradat, & secundum definitionem obligatus, necessitate adstringitur rei tradendæ causa, sed legis beneficio, si rem tradenda necessitatem præstando id quod interest, evadere potest ad l. 1. quomodo in l. 6 §. 1 *D. de re ad domum* actione ex tali conventus condemnatur ut l. 11 *th. mat. in em. præst.*, sed ex lege hanc facultatem accipit inquit Ulpianus, ut servum noxæ dedendo se libetare possit. Et ita est, et si tradendi quæ venditori incumbere dicitur l. 1 §. 1. 46. *D. de acq. emp.* l. 68 §. 2. §. 1 §. 2 *l. inf. de domo* non est absoluta sed hypothetica. Necessè habet rem tradere, si id quod interest emptoris, rem tradi, præstare nolit. Certe si præ se rem tradere cogetur, tum pult perfectam venditionem rem alteri vendendo & tradendo,

emptorem non facere dominum, sequeretur, quod falsum esse docet l. *quoniam*, 15. *C. de P.* l. *Opp.* Aliud pro alio invito creatur, si ut de just. l. 2. §. 1. §. *de reb. cred.* Resp. id cum hac restrictione accipiendum, nisi lex hoc fieri permittat ex causa l. 1 §. *de domo* 71. §. 3. §. *de leg.* 1. l. 1 §. *quæ argenti*, 15. *C. de domo*, *th. quæ 3.* *Ambr. hoc nisi dolo.* *in C. de l. l.* Lex videtur vendere id quod interest l. 1 *l. 10.* *Opp.* Venditur rem venditam alio rursus venderi, l. 1. l. *tenetur*, l. 1. *D. ad l.* Cum de falsi. Ergo precise tradere dicitur Resp. Negatur consequentia, sed quoniam non tradit id, de quo tradendum convenit, ideo actione empti contentus quanti emptoris interest, præstare cogitur, l. 6 *C. de heret. vel. all. vend.* Et talis quare venditor in d. l. 11 penult. *th. tenetur*, est, quia vendendo rem posteriori, rem suam esse dicit, & mentitur, cum eam prior. iam vendidisset & tradidisset, *Cum.* 13. *th. 1.* *Opp.* l. 6. *C. de re v. vend.* ubi negatur res. ind. contrahitur, etiamsi Venditor duplum pretii emptori offerre sit paratus. Bachovius respondet, hanc legem idcirco gerendam de casu, quo res defuit esse integræ, pretio soluto vel si rem ejus parte magnus esset effectus pretii soluti l. 1. *th. 1.* *l. 14.* §. *de Publ. in rem act.* l. 1 §. 2. §. *de except. rei jud.* Sed hæc Bachovius responsio petit principium; hoc enim est, de quo quæritur, An venditor, cui pretium in v. t. emptor (qui alioquin ex empto non posset agere l. 13 §. 6 *de acq. emp.*) rem venditam præ se tradere cogatur. Respondi a. ter. *l. Pandect. dist. 3. th. 2.* Bachovius *in aut. ad Treut. vel. 1. dist. 2. th. 1. l. 1.* ubi al. 11 et am objectiones removere, Leges quæ pro conservanda thesi adduxi, Dissidentibus miserè torquent, Ex ungue nosse leonem l. 1. *in pr. D. de acq. emp.* sic interpretantur, *si res non tradatur* & si tradi non possit quod perinde est ac si dicas, *in Capitolium non ascendero, i. e. si ascendere non potero. Rurculè! Qui respon-*
dant

dent, emptorem ultrò ibi egisse in id quod interest, votum & desiderium ementium non considerant, accedunt illi ad emptorem rerum, quibus carent, l. 1. D. de contrah. empt. magno sepe pretilinandi calore & studio. l. locum. 9. in pr. D. de publican. Cujas. 16. Obs. 18.

21. Periculum rei venditæ necdum traditæ, pertinet ad Emptorem, § 3. Inst. l. 1. l. 5. § ult. D. de re sc. vend. l. 7. l. 8. l. 11. D. de peric. & comm. rei vend. Opp. l. ult. D. de eundem. caus. dat. quæ pecunia datâ ut Stichus datur, si perierit Stichus ante traditionem, pecunia repetitionem esse ait. Respond. Permutationis hocjux est, non emptionis, non semper pecunia datur pro pretio res, quandoque permutationis, non contrahendæ emptionis animo datur, id l. ult. Cuj. tract. 8. ad Afric. in l. 50. D. de jur. dat. & in par. C. de rer. perm. Opp. Res perit suo domino. l. 9. C. de pign. ult. Venditor autem rei necdum traditæ est dominus, §. 3. in fin. Inst. l. 1. Resp. major non est universaliter vera, interdum res perit non domino, ut hic l. 123 ff. de v. O. Obiter. Ex d. § 3. coarguitur Salmasius, qui rei ex obligatione debuit dominum esse non eum qui debet, sed cui debetur, scripsit, Venditor est debitor rei l. in empt. 43. D. de pign. l. 26 §. 7. D. de cond. indeb. at is rei nondum traditæ est dominus, d. §. 3. Opp. l. 14. §. 1. D. de peric. & comm. rei vend. Resp. In d. l. 14. culpa venditoris intervenit. Materia vendita proponitur furto surrepta, furta autem sunt plerumque patrumfam. culpa. l. 51. §. 3. ff. pro soc. Burg. 2. de pign. 13.

22. Obstat adhuc l. si fundus. 33 ff. locati. ? Sic est Africanus dissensit in hac questione ab aliis Juris, amplexus sententiam Juliani, qui idem quod Africanus, jam antè scripserat. Cùm eam dixisset, ob casum fundi, cujus pars sine seu chasmate, vel aquarum magnitudine perit, emptorem ex empto agere posse, à Sævola notatus est, ut Ulpianus refert in l. 10. §. 1. ff. de peric. & comm.

rei vend. qui locus ita legendus est ex Veteribus libris. In libro septimo Digestorum Italiani sententiam Sævola notat. P. Burgius d. loc.

23. Quod Accursius in d. l. 33. Pacius §. antea. 8. Bach. h. & plerique omnes tentant, fundum in ea l. fuisse publicatum culpâ venditoris, & ideo periculum ipsius fuisse, id dextrè refellunt A. Matth. in not. h. & Merilius 8. observat. 6. in fin. Pacio in refutando discipulo suo Matthæo verè equi hæret. ita jure respondet & contoriet. Alii ita conciliant, in l. 33 publicatus est fundus imperio & auctoritate Principis, nec sine injuria, quæ venditori sit ferenda, quod ex ipsa etiam lege facile diluitur, nam idem juris esse Africanus respondet, si fundus corrumpisset, l. c. desideret fragore terræ Distinctio Antonii Fabri 2. consell. 4. quam sequuntur Bronchorst. 2. antea. 55. & Perez. tit. C. de peric. & comm. rei vend. n. 4. nullam quoque fidem meretur Matth. d. loc. Candorem Hottomanum laudo in epist. ff. de peric. & comm. rei vend. & comm. ad d. §. 3. Respondendum est, inquit, non satis hac de re inter nos convenisse. Item, Annadiverto, contrarias hac de re veterum sententias fuisse.

24. Ceterum 1. 2. Africani sententia in Curia Hollandæ judicanda est approbata, teste Bronchorstio, 2. antea. 55. in fin.

25. Periculum Evictionis pertinet ad Venditorem, l. 50. l. 70. ff. de evict. Det. Verlauffer missi dem Kaufver. die gewöhnliche schaffe sulten / nisi emptor fundum alienum emerit sciens, l. si sciat. 27. C. de emm. utr. jud. l. fundum. 27. C. de evict. Fachin. 2. contraveni. 40. Bachov. lib. 3. de pign. c. 18. Sand. de probib. rer. alien. p. 199. Rittershus. parti. 6. exposi. Nov. c. 9 n. 5.

26. Venditor ex natura negotii diligentiam adhibere debet, d. §. 3. l. quod sepe. 39. §. 4. ff. de v. l. 11 ff. de peric. & comm. rei vend. Opp. d. §. 3. verba quod si sciret, ob custodia rei venditæ, nisi nominatim promissa sit, præstari negatur. Resp. Custodia ibi imitatur præstationem Periculi, & Casuum

scuto fortuitorum: quibus fuga servorum adnumeratur, l. 23. ff. de R. l. itaque Theoph. ibidem recte *casus fortuitus* interpretatur *casus fortuitus* ex *variis causis* in *negotio* Burg. i. *causis*. 12. Pet. d. l. C.

17. Emptio sub conditione contrahi potest, veluti, si dictum intra certum diem tibi placeat, erit tibi emptus aureus n. r. §. *penult. Inst. h. t.* Hotom. Myal. b. Branch. 4. *meton.* 44.

18. Si id quod purè emi, sub conditione cursus etiam, nihil posteriori emptione agitur, l. 7. in pr. ff. de re ve vend. Testamentum verò prius sumptus per posterius in quo sub conditione heres alius institutus est §. *h. Inst. quib. mod. testam. infirm.* ubi Accursius & Viglius.

19. Rei sacre vel Publice venditio nullius est momenti, l. 34. §. 1. ff. h. t. quibus non obstant, l. 4. l. 70. *cod.* Quamvis enim respectu sui sui & debiti effectus sit nullius momenti, hæc tamen subsistit contractus, ut venditor, qui sciens rem sacram vel publicam vendidit, in id quod interest teneatur *ad. l. 2. ff. de re ve vend. h. t.* Alio sic, si factum intueamur, potest dici, venditionem rei publicæ vel sacre esse, sed si ius spectemus super hoc facto, nulla est venditio. Duar. h. t. *cod. cap. 3.* Donell. ad l. 4. C. *que rei vend. non poss.* Bachov. h. Quod si igitur rem sacram pro profana quis emerit, decipitur à venditore, actione ex empto adversus venditorem exerceri potest, in id quod interest, l. 62. §. 1. ff. h. t. §. *h. Inst. h. t.* Imò non ex empto, sed in factum agendum, l. *off. s. B. §. 1. ff. de re ve vend.* Relp. Directe non potest valere actio ex empto in hac specie, sed utilis datur, quæ & in factum appellatur Pac. *us. meton.* 7.

20. Multa non possunt sola emi, quæ possunt per universitatem Sic cum tota religio emimus locum sacrum, vel religionem, l. *in iudic.* 14. ff. h. t. Adde Diff. *vo. Inst.* 3.

31. A contractu Emptionis-Venditionis

non dum perfectio, alter inveni alterò responderi potest, quò tamen casu, si artha datum sint, emptor amittit datam, Venditor duplicatas restituit, *prout Inst. h. t. l. contrahens* 17. C. *de fid. instum.* Præter amissionem arthæ aut duplicatas restitutionem non agitur in id quod amplius alterius interest *arg. d. pr. C. d. l. contrahens*

32. Quid est Artha? non pignus l. 11. §. *cur tunc* 6 D. *de ar. empt. iuncti* l. 45 D. *de R. l.* Diff. Wesenbec. *in parat. D. h. t.* sed pecunia, *l. ult. D. de L. commiser* v. res alia, d. l. 11. quam emptor venditori in argumentum emptionis *prout Inst. h. t.* sive perficiendæ, d. l. 17. sive perfectæ præstat, l. 35. in pr. D. *h. t.* Quæ pro contrahenda emptione ne datur, contrahentes admonet, ut emptionem, quam non contraxerunt, sed passi sunt, contrahant, d. l. 17. Quæ pro contracta, ut quam contraxerunt, rei traditione & pretii numeratione adimpleant, d. *prout Met. 2. variam.* ex Cujac. 3. Quò subiectu 6, artha quam in pecuniâ consilii, in pretium imputatur, d. l. ult. quæ in re alia, condictione sine causa, vel actione ex empto repetitur, l. 3. C. *de ar. empt.* aut etiam vindicatur l. 1. C. *quand. lit. ab. empt.* Cujac. 1. *obj.* 17.

33. A contractu Venditionis semel perfectio, omnino non licet, ne quidem cum arrharum dispendio, abire invito altero *arg. l. fuit.* §. C. *de O. C. et al.* Non obstat *prout, h. t. vers. hoc n. subsecro.* nam venditio celebrata ibi dicitur, quæ celebratur, verbo præterito posito pro presenti, & ita Theophilus verus, *non est legibus, non est legibus* d. *obj. 17.*

nomine, datur vel actio in factum prætoria, l. 7. §. 2. ff. de *actio. l. 1. D. si manus, fals. mod. dix.* vel Conditio ob rem dati l. *silens. 15. D. de præf. verb. l. 5. §. quod si factum. D. eod. l. ultim. D. d. i. de cond. caus. dat.* vel actio de dolo, d. l. 3. Et d. l. *silens. 15. Merul. d. loc.*

9. Locatio vel Locatio est in specie sic dicta, vel Emphyteusis, vulgo Erspacht.

10. Emphyteusis (quæ etiam in rebus constitui potest l. 15 §. si de vestigalib. 26. D. d. *damn. cose. l. tutor. 26. §. ult. D. d. pignus. Aff. Diff. Donell. 9. comm. 23.*) ad tempus veluti ad iustum, sive quinquaginta recte contrahitur, l. 3. D. siager vestigal. Regulariter est perpetua, §. 3. *hys. h. r. l. 1. Et 3. C. d. locat. præd. rro. l. 1. C. d. Off. Cam. Sacr. Pal.* Etiam Prædiorum Ecclesiasticorum perpetua potest conditui Emphyteusis, N. 120. c. 6. §. *licitiam. in pr. abrogat. N. 7. c. 2. ubi Cujacius. Giphani. m. l. 2. C. d. iur. Emphyteut.* exceptis prædii Majoris Ecclesiæ Constantinopolitane, d. N. 120. c. 3.

11. Locatio quæ iustum excedit, non ideo transiit Emphyteusis l. *qui fundum. 31. D. h. r. Quædam locatio est perpetua, nec tamen Emphyteusis, l. 20. C. h. r. l. 32. D. eod. l. 1. §. 15. D. d. *exerit. Aff.* Tempus non facit Emphyteusis, sed conventionis qualitas, l. 1. §. *quod act. præf. 3. ibi, causa cognita. D. de superfl. Pinell. part. 3. l. 1. C. de ben. mar. n. 66.* Et ita in Supremâ hujus Provinciæ Curia fuit iudicatum contra Biltanos, teste Sendio 3. *Decis. 6. defin. 10. Diff. Dd. commentar.**

12. Emphyteusis est contractus juris gentium d. §. 3. Ab Est tertio adiecti ad Est secundum adjecti argumentum valet affirmativè, Dubitatum fuit inter veteres, Emphyteusis ad emptionem venditionem referenda esset an ad locationem conductionem, d. §. 3. Ergo fuit Dicit de aliquo requirere inesse, Opp. Zeno propriam hujus contractus statuit naturam, neque ad emptionem, neque ad locationem inclinatur, *mod. §. 3. Opp. Pactum*

Emphyteus adjectum perinde servandum, ac si naturalis esset contractus d. §. 3. Ergo vera naturalis sive juris gentium non est Opp. Cum aliquid additur vel detrahatur juri communi, jus civile efficitur, l. 6. D. de *just. Et jur. Zeno autem quædam addidit eod. §. 3. Et l. 1. C. de *iur. emphyt.* Resp. 1. ad *Pend. disp. 18. rh. 30. Coras. 1. mife. 21. Giphani. m. l. 2. C. eod. p. 151. Ferrer Bachov. m. d. §. 3. Bronch. 1. amio 78.* Errant igitur qui ex hoc contractu conditionem ex lege competere scribunt, Competit propria & specialis actio, dicta emphyteuticaria, Giphani. *pag. 152. Bronch. 1. mife 43.* quæ civilis est, non prætoriam, personalem, non in rem. Giphani. *ibid.* quamvis emphyteutam valem in rem actionem habere, satis constat.*

13. Ex eo quod hic contractus est juris gentium & perficitur consensu, sequitur, ad ejus perfectionem non deliderari scripturam, *ut. hys. de obligat. ex consens. l. contrahitur. 17. C. de fid. instrum. Opp. l. 1. l. 2. l. 3. C. d. i. de *iur. emphyt. l. 24. §. ult. Auth. hoc jus C. de Sacros. Ecclesi. Nov. 7. c. 2. Nov. 120. c. 6. Et 7. Resp. d. disp. 18. rh. 31. Giphani. d. pag. 151. Pac. m. l. sag. C. d. i. Diff. Donell. 9. comm. 13. Clar. §. emphyteusis. 9. 4. Hotom. m. disp. *fundatib. c. 35.***

14. Emphyteuta prædium Emphyteuticum vendere, docare, permutare, in totum dare, aliove quocunque modo, in dicto Domino alienare potest, d. §. 3. l. 71. §. *per. Et ult. D. d. leg. 1. l. 26. §. ult. D. de pign. act. l. 219. D. de Verh. Sign.* Hodie distinguendum inter venditionem & alias alienationis causas. Emphyteuta venditurus Emphyteusis requirere debet consensum Domini, qui intra bimestre tempus potest uti jure *emphyteut. sive Retractus. l. 3. C. de *iur. Emphyt.* Donare verò, permutare, &c. Emphyteusis, inconsulto domino potest, d. l. 71. d. l. 16. l. 219. quæ non sunt antiquæ nominationes. Manent igitur l. *sanctum 27. C. de rebus. Alienationis verbum quod Justinianus utitur in pr. d. l. 5. non accipitur generaliter**

de quovis actu ad transferendum dominium habet, ut in l. ult. C. de reb. alien. non alienand. & l. 1. C. de fund. dot. sed refertur de una hac alienat. omnis speciei, d. l. venditione, quod ex sequentiis cuius sit perspicuum. nec in frequentibus, videtur C. de grad. decur. suo decr. non alienand. junct. l. 3. C. sol. ut quæ etiam inter has alienat. unis formas & modus d. linguit. Vocationum Prædia sine decreto vendi non possunt: ac donari possunt & permutari. Cujac. in Parat. ibid. in verbis d. l. 3. de jur. emphyt. manum licet emphyteuta suis concessis domus meliorationes suas transire. vel jus emphyteutiarum transferre, particula, vel, non disjungit, sed conjungit, & hypobasem translationem jura emphyteutici, quæ per venditionem fit, inhiæret vid. Cyprian. ad eand. l. 3. p. 306. ubi etiam differentie rat. omnem inter venditionem & alias alienationis causas reddit. Ad de Raguellum in d. l. 3. Broechoril. 1. ante Ro. D. H. Fach 3. contr. 97. Sarruent. 3. Jelski interp. 2. Sand. d. probat. per alien. pag. 69. P. Matth. ad l. 2. d. d. R. l. item 15. Ut tamen novus Emphyteuta introducatur in possessionem, requiritur consensus Domini. d. l. 3.

15. Damnem sterilitatis suffert Emphyteuta, d. §. 1. res. l. 1. 2. C. de jur. emphyt. Non suffert Cuiusvis, l. licet 2. C. h. s. l. 1. §. 7. D. end. Quando autem dicatur sterilitas contingere, ad inducendam excoarationem & remissionem mercedis, relinquendum arbitrio judicis. Et quod dictum, sterilitatis damnus pertinet ad Emphyteutam oppositur l. 1. §. Papinianus. 4. D. hoc tit. quam nonnulli putant, correctam esse per l. 1. C. de iure emphyt. sed rectius alii respondent, eam non loqui de emphyteuta, sed conductione publicorum vestigialium, ut quemadmodum consuetudinibus privatis remissio sit mercedis ob sterilitatem, ita quoque publicanæ eadem remissio fiat. Covarr. pract. questum. 30. vide Menoch. 2. ar. l. p. d. 2. 76. n. 3. & seq.

16. Omnem vim, cui resisti non potest, dominus Conductor præstat d. l. 1. §. 2. quod ita accipendum, non ut præstat id quod interest, l. 1. C. h. s. sed ut mercedem reddat vel remittat pro portione temporis. Cujac. d. tract. 8. ad Afric.

17. Fructuum perceptorum periculum ad Colonum pertinet, quia perceptio fructus is suos facit, §. ut vers. ad quem. 36. l. 1. d. R. D. & æquum est, unumquemque rei suæ propriæ periculum agnoscere. l. 12. C. h. s. l. 9. C. de pign. all. Batt. in l. ex conditio. 1. §. 1. D. l. 1.

18. Et quod dicitur in d. l. 1. §. 1. vitium, quod ex ipsâ rei origine, damno Coloni esse, ubi et præ extra. d. locat. com. ubi Gregorius IX. vitium rei addidit Locatori. Sed haud vana conjectura est, cum scripsisse, vitiosam, ut l. 8. C. end. non quod rei. Vitio calx, sine culpa coloni, seu calis fortuitus; alio scilicet casu extra vitium cedit, ut subossium, aut præmonium, aut animalium vis inaccessit, Cujac. d. loc.

19. Si paculus cum arboribus, ut in ex suo autu mibi. annulos faciat. & accipiat v. c. aureos decem, est tantum emptio venditio, §. 4. l. 1. b. 2. l. 1. §. 1. D. end. Hotoemem. d. ubi respondet ad l. 2. §. cum infolium. 2. D. end. ex l. Sabunt. 30. D. de contrab. empt. Sci licet, Arcam, quæ potissima pars militum est, non fuisse a conductore præstatam, sed locatori s. se.

20. Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet, §. 5. l. 1. b. 1. Hic quæro, An qui locandum conduxit, pot. Substitutum locare possit? Non videtur, l. inter antef. 31. D. de solut. l. si locum missi. 1. §. ult. D. de leg. 3. Azzo, Suchard. in tit. C. de locat. cum alius pars destinate & solertia factum esse qui possit i. ult. 60. C. de decur. lib. 10. unde alia nascitur questio, An qui facendum locavit quod ipse curaturus erat, directam habeat ex locuto actionem? Affirm. l. 48. in pr. D. h. s. imò utilem, l. 38. §. 2. D. de P. Q. vide Dopellum, Cons. in not. l. 8.

27. Locatio transit in heredem locatorem, *d. h. ult.* Nempe, si dominus quis aut quali dominus, fundum vel rē locaverit. Non si quali fructuarius *l. p. § 1. D. h. s.* vel quali maritus, nisi fructuarius comparatur, *arg. l. 27. § 1. D. solut. matrim.* Cujac. 23. *obf. 38.* ubi hoc summè notandum esse ait.

28. Finita locazione, si alius conducere velit, frustra desiderat prior conductor, ut secundo præferatur, *l. necne 31. C. h. s.* Excipe, nisi aliter convenient *d. l. necne.* vel nisi publica quis sive fiscalia prandia conducent, *l. exceptus 4. C. l. fin. C. d. Latat. prod. et p. lib. 11.* Rationem reddit Gyptho in *explicat. l. p. C. h. s.* Atque ita iudicatum in supremo hujus Provincie Senatu, Sand. 3. *decis. 6. desin. 2.* Multi et amercipiunt Studiosos, ut Oronzius *tom. 2. resolut. cap. 3. Myding. 4. obf. 23.* Sand. *d. loc. & alii multi*, quibus oppono illud vulgatum. Erubescimus si non lege loquar. Abutuntur illi *2. extra. h. s.*

29. Emptor non cogitur stare locatoni & venditori facite, sed expellere conductorem potest, nisi aliter convenient, *d. l. p. l. si meret. 27. § 1. D. h. s.* unde Belgæ: *Woop gart boog* *Wup*; cui respondet illud Gallicum: *Vendue ou achetez passe louage.*

30. Excipe etiam, nisi colonus jus habeat in re conducta, puta hypochacum: sive generalis sit sive specialis. Bart. *in l. p. C. h. s.* Borcholt. *ad h. ut h.* Ita decusum in Supremo Curia. Sand. 1. *decis. 6. desin. 7.* Et nisi a Fiscu quis emerit, qui non potest expellere colonum, cui Fiscus fundum locavit, *l. ult. decis. Papulorum. D. de jur. fisci l. penult. C. de immut. C. de eisd. lib. 11.* Choppin. 3. *de Dom. Franc. c. 29. n. 23.* Brooch. 2. *sent. 68. in fin.*

31. Nemo prohibetur rem quam conducit, fruendam alii locare, si nihil aliud convenit. *l. 6. C. h. s.*

DISPUTATIO XXXVII.

DE

Societate & Mandato.

TITUL. I.

Societas contrahitur *Consensu*, cū 1. *de obl. et iuss. Imò Re & Verbis*, *l. 4. D. h. s.* Nimirum, Re, id est, tacito consensu, rebus in commune illatis. Verbis, i. e. consensu expresso. Cujac. *in parat. D. h. s.* & Hotomann. *in op. D. sed non. 2.* Caterum Consensus cum requiratur, perspicuum est, Libertatis causā contractam Societatem nullius esse momenti, *l. 1. §. si libertatis 7. D. quæ res ali. non det.* Cujac. 26. *obf. 8.* Hotom. *d. loc.*

2. Societatem justam & honestam esse oportet *l. nec prout contrahendum. §. 7. ff. h. s. l. 35. §. 2. ff. de contrab. emp. l. si a re. 70. §. ult. ff. de fideiuss.* Frangitur rei co. ta societas, voluti prandandi causa, nullam vim habet. Legibus tamen Solonis latrocinandi causa societatem jure contrahi potuisse, plerum sit ex his verbis *l. ult. ff. de Collat. item hanc deph. p. 100.* quod Latinos Interpretes eōm absurdum ac falsum putaret, alio detortit. nam quid aliud est, *item hanc deph. p. 100.*, quam, *Prodant & alii* quid, nisi *om. ff. in legem latrocinii*? Ac impunita quondam latrocinia, nec ullam propter infamiam contractam fuisse, bene probat Bodin. 3. *de Republ. cap. 7.* ut tenent Salmonium *us. l. de iur. t. 12. p. 336.* *Quis mis. cū. defensio. t. 4. pro. 6.* item *hanc deph. p. 100.* existimen, *l. ult. de iur. t. 12.*

3. Societas vel omnium bonorum est, vel unius rei & negotiationis. *prout legi. h. s.* veluti negotiationis sagaxie, *l. 58. §. 4. D. h. s.*

4. Inter omniū bonorum Societas non communicantur Pecunia, de domibus inveniunt aliorum cogitur habere Vasillam, quā sibi cogerit, *c. m. de fideiuss. de iur. benef. aragon. quod tamen in aliquibus casibus solit,*

Int. de quibus Lambert Gormmoll 1. 2. *Ad versum* 2. 3. 8. 5. & *de arch. seqq.*

9. Societate omnium bonorum veniunt etiam bona futura. *l. 73. in pr. D. de h. t.* Sed hoc interest inter bona Præsentia & Futura. Præsentia communicantur ipso jure, traditione tunc facta, *l. 1. D. de h. t.* Futura vero bonis æquatione Societatis communicantur. *l. 74. D. eod. Item in pr. D. eod. n. 16. Gail 2. obs. 14. in fin.*

6. In Frisia, ut quodam Societatis, bonis constante matrimonio acquisita communicantur, manentibusque, quæ illis nondum inchoatis propriæ sunt, in pristino suo statu & dominio. *Sand. 2. Diss. 9. de fin. 1. Th. Herbj. rer. quas d. cap. 14. & 10.* Sed jure Civili licet matrimonium dicatur Societas, *l. 1. D. per amorem* & amor socius, *l. 1. D. de rei mpt.* tamen nulla bonorum quorumcumque communio inter conjuges facta inducitur. *l. 6. D. de donat. in ver. & ux. l. 5. D. eod. Plaut. in Cassia. Curia lib. 1. Præd. cap. 1. pag. 867. Corad. 3. in f. 5. Mynd. 2. obs. 92. Alciat. reg. 9. de presumpt. 16. Valsq. 3. contrav. 109.* nisi nominatim aliter inter conjuges convenerit, *l. ab omni 16. §. ubi D. de alim. legat. l. ex alio fin. 17. §. 1. D. de sol. matrim. Scip. Gentil. lib. 1. de donat. res ver. ux. l. 6. & 15. Lamb. Gorm. 1. Absorptus.*

7. Si nihil de partibus lucris & damni in emenda Societate convenit, æquales erunt, *§. 1. Inst. de h. t. p. 1. 2.*, si par utriusque sit impendium. Si vero sumæ collatæ sunt inæquales, distributio etiam lucris & damni inæqualis erit, secundum proportionem Geometricam. *l. 6. D. de h. t. Welenbec in par. h.* Societas enim est contractus bonæ fidei. *l. 78. D. de h. t. §. 18. In 4. de alim.* In hujusmodi autem contrahibus eorum quoque habetur ratio, de quibus non natum non convenit. *l. 2. l. 17. C. de legat. Myndung Valtrej. h. 11. Groux. 2. de ver. bel. & par. 12. n. 14. Aristot. in 2. Ethic. Nicomach. Diff. Peten. ad 21. C. pro fin. 10. 6.*

8. Etiam cum merita sociorum sunt æ-

quales, portiones lucris & damni inæquales præstentur, *§. 2. h. t.* nam hoc servandum, quod inito convenit. *Contrastus 13. D. de Reg. 1.* Un cuique pacifendo condit omnem suam licet facere deteriorem. *l. 46. D. de pall. l. 71. D. ad l. Falcid. Falcidionibus natura Contractus nominis obliquari & alterari potest. d. l. contrastus. vers. sed hoc ita. l. 27. aud. Menrech 2. de arbit. iud. iud. 2. inf. 105. in fin. Perez ad h. t. C. n. 6. in fin. Maron. id. Quid nio Mutuo non veni ille in mentem. Ex rationibus Servii Sulpicii, quibus ille Mutuum refutare conatur, colligo, eum mentem Mutui non fuisse affectum.*

9. Tamen non potest eam Societas, ut alteri lucrum tantum, alter damnum sentiat, quam societatem leoninam salutaris est appellatione Cassius, *d. l. si cum fuerit 19. §. 2. vide Etiam ibi 1. sent. adag. 89.*

10. In h. t. Societate, ita contractus, ut quæ pecuniam conferret, alter operam præstaret, non habet surtem præcipuum quæ eam contulit, quæ opera valet pro pecunia, *d. §. 2. l. si cum fuerit 19. §. 2. D. de h. t.* Preteritum operæ, æquæ velamentum, inquit Ulpianus in *l. 51. §. 1. D. de h. t.* Plautus in *A. fratria: Par pari datum est, instrumentum est, opera pro pecunia.* Sicut autem opera prius quam lucrum dividatur, non deducitur ita nec Sors debet. *Conar 3. var. cap. 1. Diff. Peten. ad int. C. pro fin. num. 9. Opp. Lucretium inter hos socios communio est, d. §. 2. vers. non & ux. ergo non Sors. Resp. Sors jam communicata, lucrum inde confectum est commune. Distinctio H. Groti d. l. in hac questione, demonstrat, eum Statum Contræritæ non rectè constituisse.*

11. Distribuitur Societas Renovationis, *§. 4. Inst. de h. t. l. verum 63. §. ubi l. 65. §. 3. D. de h. t.* quod singulari jure Societatis est receptum, propter odium Communionis, quæ discordiam sciret erigere, *l. 77. §. 10. D. de legat. 2.* Atque hinc est, quod Divisioni bonorum ne longissimo quidem tempore præscribatur, *l. 14. §. 2. de comm. div. l. ubi. C. eod.*

ead. Tal. ad §. quodam, Inst. de off. Bronch. 2. anst. 14. Bachov. ad Treutl. disp. de mortis iudic. Perez. in tit. C. eorum. d. 1. n. 6.

12. Morte Socii solvitur Societas, §. 9. *Inst. b. 1. l. 63. §. in heredem. D. ead.* Heres non succedit in Societate; ne quidem vi pacti, *l. nemo. 35. l. plani. 37. l. adeo. 59. C. l. 91. §. idem respondit. D. b. 1. Cujac. in expof. Nov. 4. Opp. Pacifici licet contra leges, quæ rem privatam & familiarem respiciunt, l. 7. §. si pacificor. 14. D. de pacti. l. 1. §. 1. jumel. l. ult. §. pen. D. ad Sc. Fidei. cujmodi est hoc pactum. *d. l. adeo. Resp.* Tamen in pactum rem privatam concernat, est tamen legibus improbatum, quis offendit naturam societatis, quæ est ut certæ personæ fides eligatur. Cæterum, in Societate Vechigium uno locorum mortuò, Societas manet inter cæteros, secundum *eandem l. adeo. 59. Cujac. 10. obf. 25.* Et Societas privata licet non transeat in heredem, heres tamen tenetur actione pro socio, quia lucri & emolumenti successor est, *d. l. nemo. 35. l. verum. 63. §. 8. D. b. 6.**

13. Ex hoc contractu nascitur Actio pro Socio, quæ magis ad prædationes invicem personales pertinet, quàm ad communium rerum divisionem, inquit Paulus *in l. 1. ff. eorum. quid. Particula, magis, ibi sumitur quædam, positive & electivè, non negativè, comparativè, ut & in l. 1. C. de rei bon. rapte.* Venit in hac actione dolus & culpa levis, §. ult. *Inst. b. 1. l. contrahitur. 13. D. de R. l. l. 5. §. 1. D. eorum. l. 72. D. hoc tit. Bocet. ad d. l. 23.*

14. Tantum de Societate. Sequitur Mandatum.

15. Aliena tantùm causæ rectè mandatum contrahitur, §. 3. *Inst. b. 1. l. 6. §. 4. ff. ead. Cujac. 17. obferv. 29. Pac. 4. anst. 81. Bach. b. qui respondent ad l. 8. §. 6. ff. mand. Nimirum ei qui aliena tantum gratia fieri quid mandavisset, tum competit actio, cum ejus interesse coepit, *d. l. 8. V. gr. A. gente mandati mecum eo, cui mandaveram. ut pecuniam crederet Titio, quis suoc mea**

cepit interesse, Titium ex mandato obligatum habeo l. 18. d. mand. Ita rectius quàm Hottomannus qui §. obf. 10. substat particulam, non, à d. l. 6. ita legit, si tibi mandavero quid meo interesset, velut ut Titio credas, eris mihi secum mandati alio, & ego tibi obligatus. Nec imponat nobis Accursius sinamus, qui sine negatione locum illius multis in libris legi testatur.

16. Mandatum non est obligatorium, quod contra bonos mores est, §. 2. *Inst. b. 1.* Hac occasione querro, An qui mandat scilicet, quique mandatum exequitur, eadem perna sint afficiendi? *AE. l. nihil interest. 15. §. 1. ff. ad L. Corn. de fidei. l. 7. §. ult. ff. de jurisd. l. 1. §. 1. ff. de re per quæ fallit. ff. Fac. l. 1. §. quæritur. 13. ff. de re & arm.* Hoc in antiquis Religionibus nostræ tabulis, cædes Uraz Davidi, cædes Nabothi Achabo imputatur, quod illius mandato, hujus aut mandato aut certè conniventia cæsi sunt 1. *Sam. 13. v. 28. & 1. Reg. 21. v. 19.*

17. Qui mandat vulserat, occidi autem vetat, nequè gladio feriri debet, atque mandatarius. Scire enim debuit mandans, quam non sit in nostra potestate, certo loco, certæ definitæ quantitatæ vulnus infligere. Et si vite adversarij parci voluit, cur non mandavit potius, ut alio contamine genere vexaretur? Neque novum est, eadem ei imputari, qui ipse eadem non fecit, l. 38. §. qui abertuavit. §. ff. de pœn. c. ult. de homicid. in 6. D. Matth. eorum. de crim. p. 544. Gomez. tom. 3. var. resal. c. 3. Menoch. arbitr. quæst. ead. 351. num. 2. Diff. Fach. 1. controvers. 36. Bronch. 2. quæst. 65. Did. Covarruv. in element. ff. furisus. de homicid. par. 2. §. 1. num. 2.

18. Fines Mandati diligenter sunt custodiendi, §. 8. *Inst. b. 1. l. delegatus. §. ff. b. 1. l. 11. §. conditio. §. ff. de inst. off.* De questione politica, An Legatus Mandatum (vulgò barbarè, Commissionem, Instruccionem suam, Gallicè, Lettres de creance) excedere possit, si fortè id expedire suo Principi videatur, aut credat,

credat, vide Andream Gallium lib. 1. de pace publ. c. 4. n. 29. & seq.

19. Qui fines mandati migravit, usque ad terminos præfixos mandati habet acti onem, ejus autem nomine quod excessit, ne quidem utilis negotiorum gestorum actio ei competat §. 8. *Instit. de mand. l. 3. in pr. & §. 1. ff. h. t. Fac. l. 40. ff. end. Bachov. ad d. §. 8. Duff. Bronch. i. v. scilicet. 66. Perez. ad d. tit. C. mandati. n. 14.*

20. Mandatum solvitur morte alterutrius, Mandatarii vel Mandatarii, re adhuc integrâ, §. 10. *Instit. h. t. l. 6. ff. de jurisdic. Hanc sententiam leges aliquot reddunt subdilectam, l. 1. C. de O. & A. l. ult. ff. de solutio. l. 49. §. 1. ff. de judic. l. 6. §. 6. ff. de her. qui test. instum. l. 17. §. si compuler. 1. ff. de instur. all. l. 12. §. ult. & l. seq. ff. mand. l. 18. §. 2. ff. de denat. mort. c. l. 19. §. 3. ff. de denat. Nov. 134. cap. 6. Resp. ad singulas Leges. i. ad Pandect. disp. 32. ibi. 19. Cujacius 2. obs. 31. & tract. 8. ad Afric. in capite. l. pen. D. de reb. cred. & in capite. l. Nov. 134. Hotomann. 2. duncab. resp. 38. Donell. 16. comm. 23. Merillius 1. differ. 22. Pacius 4. anstet. 85. Bronch. 2. anstet. 46. Bachov. in not. ad parat. Wesemb. de procurat. num. 11. & in tit. pro sue in fin.*

21. Quod dicitur in d. §. 10. *vers. sed iur. litat.* mortuo mandante, si mandatarius, ignorans eum decessisse, executus fuerit mandatum, posse hunc mandati actione experiri, id cum hac moderatione accipiendum, nisi de re domini alienanda agatur. d. l. pen. cui non obstat l. 33. D. de acquir. poss. Agitur enim ibi de præstatione possessionis, in quam obligatus erat mandator & de fide reuditionis implenda, quæ ab ignorante mandatario post mortem mandatoris recte impletur, ut & recte ei solvitur ab ignorante. Cuj. in d. l. pen. Bronch. 3. anstet. 92.

22. Mandatum susceptum aut consummatum est, aut quàm primum renuntiandum §. 11. *Instit. h. t.* Hic quaero, An qui suscepit mandatum omnium bonorum, exige-

re possit pecunias à debitoribus? Aff. l. 58. D. de procurat. l. 46 §. fin. D. end. Erycpe casum l. 47. D. end. Cujac. 26. obs. 6.

23. Quaero item, An, si mandatarius, dum mandatum exequitur, à latronibus vulneratus sit, aut spoliatus, mandanti id imputare possit? Negat Paulus in l. 26. §. non minus. 6 D. b. t. Sed certe Æquitas aliud suadet, l. 52 §. quidam. 4. D. pro fec. Gloss. & Dd. ad d. l. 26. Siquid, ad Rub. C. mand. n. 16. Collat. ad l. 2. D. ad L. Rhod. de jact. Mornac in d. l. 26. Fr. Ziperos Notis jur. Belg. tit. Mand. Ant. Fab. defen. 29. C. Sabaud. lib. 4. tit. 26. Æquitas nomen, ut hoc obiter addam, bis, sem in huius Disp. acceptum, tum de benigne legis interpretatione ob diversitatem circumstantiarum, tum pro mitigatione rigoris juris, ubi in circumstantiis nihil est visum, le, ut hic

24. Mandatarius non tantum de levi, sed etiam levissimâ culpi tenetur, l. 13. l. 21. C. b. t. Ratio redditur satis perspicua, in l. idem juris. 8. §. 1. D. ad L. Aquil. Cujac. in sen. Paul. lib. 1. tit. 4. Vultet. 2. discip. scilicet. 15. Duff. Wesemb. in Parat. D. de negot. gest. n. 10. Siquid, in l. tuer. 20. C. end. Petr. Gregor. Tholosanus lib. 20. synag. 2. num. 4. Opp. l. 10. in pr. D. mand. Nihil amplius quàm bonam fidem præstare eum oportet qui procurat. E. mandatarius dolum tantum præstat. nam præstare dolum & bonam fidem, idem valent, utpote cum dolum nihil aliud sit quàm mala fides. Resp. 1. Pandect. disp. 32. ibi. 14. Duaren. comm. in tit. mandat. c. 2. Pacius 4. anstet. 83. Don. 13. comm. 11. Opp. l. 5. §. gemite. D. de præfer. verb. Mandatarius præstat custodiam, si ita convenient, E. contra pactum non præstat. Responderi potest ex l. 81. D. de R. l. qua dubitatione tollenda causa contrahibus inferuntur, juxta eorum non ledunt. Alter Hotomannus in epist. D. mand. n. 28. Custodix appellatione ibi venire Periculum & casus sustinentes, ut in l. 2. in fin. D. de peric. & comm. in vend. l. 27. §. pen. D. de præfer. verb. Aliquando tamen latam tantum

de levem culpam mandatarius prestat, l. 2. ff. de pign. l. ult. in fin. C. de pall. convocat. Bach. 5. de pignor. 18. et fin. Fr. Raguell. ad d. l. ultim.

15 Mandatum licet contractus sit gratuitus, non mercenarius, §. ult. h. t. nihil tamen vetat, honorarium sive salarium recipere l. 6. in pr. l. 7. ff. h. t. Quæritur autem, An procurator salarium, si promissum non sit, extra ordinem petere possit? Neg. l. 36. §. pen. ff. h. t. l. 17 C. ad. Cannan. 7. canon. 14 m. 5. Non obstat l. 1. §. 10 C. fong. ff. de us. Et extraxit cognat. Loquitur enim de Advocatis non Procuratoribus. Hi mandato constituuntur à Dominis, Advocati precibus addeuntur à Clientibus Vide plura quæ scripti s. d. l. 32. ibi 16.

DISPUTATIO XXXVIII.

DE

L. cum societas. 69 D. pro soc.

TIT. I.

Verba legis sunt: Cum societas ad emendum contrahat, Et conveniatur, ut unus reliquis mandatas, ut est, epulas præstaret, utque negotia dimitteret sic ut non salvetur, Et ex vendita cum eo agendum est.

2. Cujusvis 4. vof. 17. difficultatem hujus legis hinc deprecatur verbus: A quo tempore Iam Cruli operam dare cepi, nulla me lex servat diutius, quoniam l. cum societas. D. pro soc. me plene etiam nunc assensu dico, etiam à me legem intell. nosterum tantum probabili quadam.

3. Sanè quatuor sunt in hac lege intellectui difficultes. I. Quod Ulpianus Nundinas exponit per, epulas. II. Quid sit, à negotiis dimittere. III. Quorum, non soluti epulis detur actio ex vendito? IV. Quis in alia editionibus ita legitur, Cum societas ad maren-

dum contrahat, Et conveniatur, ut unus reliquis mandatas epulas præstaret, utque ad negotium dimitteret, utra lectio sit verior?

4. De I. ita censet. Tamen si apud alios Auctores mendata pro epulis mandatas forsan non accipiantur, satis tamen esse, et notatione illas hic accipi ab Ulpiano. Terribilissimè locuti sunt præter Jct., adeo, ut si barbaries Latinitatem occupasset, ea ex Pandectis restitui possit. Sensit hoc Laurentius Valla, præfat in librum 3. Elegantiarum, in fin. cujus hæc ibi sunt verba: Quod ad rationem hoc opus attinet, non fraudabo lute Conditorum debita laude. Tantum igitur debere puta huius facultati libri, quantum illi olim qui Capitolium ab armis Gallorum, atque insidias defenderunt per quos saluum est, ut non modo tota urbi non amitteretur, verum etiam, ut tota restitui possit. Itaque per quatuordecim l. ultimum Digestorum, et semper aliqua ex parte incensum, atque in honore fuit lingua Romanæ, Et brevis suam dignitatem, atque amplitudinem recuperabit. Hactenus Valla. Sed si figurata locutione ita Nundinas hic sumuntur: permissum.

5. Ad II. respondeo: A negotiis dimittere, est, post negotium finitum, immunitem de liberum ab obligationis nexu præstare. Marquard. Freher. 2. parerg. 29. Et ita Dimittendi verbum usurpatum in l. 4. in pr. ff. de decret. ab ord. faci. l. 178. ff. de R. l. Salmasius pro, à negotio legit, ad negotium, i. e. ad negotiandum. quia scriptis sint ex tempore Pandectæ, quò lingua Latine jam in Italianum, quæ nunc in usu est, decesserit: quam lectionem quomodo amplectar, facit, quod inter socios specialiter convenit, ut unus reliquos à negotio dimitteret. ut societas ad emendum contracte ineptè adjuvicia possum, ut unus reliquos ad negotiandum dimittat.

6. De III. sic habendum. Non soluti epulis, actio ex vendito datur, venditori epularum, pro earundem consequendo pretio. Diff. Consuet. & Freherus ad l. l. quorum sententia est, non epularum, sed aliarum mercium nomine, mercatoribus, qui maren-

ces suas reliquis sociis negotiatoribus venderunt, hanc actionem competere, adversus eum qui epulas prestare debuit. Et, ut id obtineat Freherus, verba fiscalis transponit, *Et prestare, si eas non solveris, Et em vendita cum eis agendum est.* ne inquit, ad hanc conditionem utraque actio referri videatur.

7. Imò, inquam, qui socii datur actio ex vendito, eadem etiam datur actio pro socio. Actio pro socio & actio ex vendito, eadem rei nomine hic concurrunt. Socii negotiatores, v. p. acti in continenti societati adjecti, habent actionem pro socio, in socium qui epulas prestare debuit, ut eos solvat. Verùm, quia utraque actio est rei persecutoria, §. *rei persequenda.* 17. *Infl. de actum.* unde inhibetur, altera consumitur. l. 43. §. 1. ff. de R. l. ex ratione l. 57. ff. *cod.*

8. Quartam difficultatem quod attinet, à lectione Florentina hic non esse recedendum, iudicamus. Minime sunt mutanda, quæ interpretationem certam semper habuerunt l. 23. ff. de R. Alibi certè mendosam esse Loeb. Florentinam, ultrò largimur, ut in l. 15. ff. de donatione. l. 34. §. 4. ff. de iur. iur. l. 9. ff. de divers. Et tempor. prescript. l. 21. §. 2. ff. de act. empt. l. 20. §. *cum qui*, ff. qui testam. fac. poss. Don. 6. *comm.* 7

9. Ceteroquin *Nundinaria epula* vocatur, quæ Nundinarum tempore præstantur, ut *Cognus Nundinarius*, apud Plautum in *Aulular. act.* 2. qui nundinarum tempore coquit *Cognus ille nundinarius est*, inquit, in *nomine diem solis res cœsum.* Et, ad *negotium dimittere*, aut, ad *negotium mittere*, Latine dici non negamus. Tertull. lib. de virgin. veland. *Paratur quidem à 12. annis masculinum viri à duobus annis ad negotia mittunt.*

10. Nihil moramur ieyunam Hug. Groti coniecturam, scriptum fuisse, *1111. diem epulas*, i. e. *quatuordecim epulas.* Nec audimus Fornerium, qui 3. *per quatuordecim* pro *epulas*, reponit, *emptas*, vel *emptas*, i. *emptas*, sive merces, quibus nundinæ aguntur. quo-

modo etiam Salmasius emendat. in *Observationum*, ad *ius Attic. Et Roman.* p. 158. Et seqq.

11. His ita in antecessum propositis appareat, hanc esse hujus *L. cum societas* speciem & sententiam. Societate inter aliquos nundinarum tempore ad emendum contracta, convenisse inter eos, ut unus rei quæ necessarias epulas præberet, ceteros ad epularum solutione liberos & immones servaret, in terea dum in toto nundinali tempore sociale negotium committere iunq. egerent (*Mortuarius hoc ita esset Gallice, qui dixerit le despay de vivre, durant le temps de la foire.*) Et si, qui epulas prestare debuit, legi Societati dictæ non pareat, duplex in eum proditum esse iudicium, Pro socio, & ex Vendito. Aliam hunc *L. sententiam* adhibet §. *consilii.* 4. Antonius Faber, similis coco Plautino, quæbat, se iturum inrò, ut quod alius comdiverat cotus, vicissim alio pacto condiret, in *Cassius act.* 2. ff. 8.

12. Hinc infero, primo, in specie *h. l.* Particularem societatem fuisse initam. Contrahitur aliquando societas, ut unus sumptum, alter operam conferat, l. 29. §. 1. ff. de i. §. 2. *Infl. ead.* Hic conveniat, ut plerique operam suam ad comendum, unus illis epulas conferret.

13. Secundò, unum duntaxat huic Societati pactum fuisse incontinenti adjectum, de præstatione epularum. Contra Freherum, qui aliud adhuc pactum intervenisse comminiscitur, de solvendis ab eodem epularum præbitor, mercum pretius, quasi socii negotiatores empturi essent.

14. Tertio, pactum incontinenti adjectum inesse bonæ fidei iudicium l. 7. §. *quoniam*. §. ff. de pact. In continenti est *excepcio* *et* *excepcio* *et* *excepcio*, vel, ut alibi dicitur, in ingressu contractus, in initio, in exordio.

15. Quarto, ex pacto incontinenti adjecto contractus non dari actionem præscriptis verbis, nec conditionem ex lege contractus excludant *Wesend. in par. ff. de pact.*

num, 9. Fach. 2. *entrou*. 98. sed eam, quæ ex contractu principali, cui fuit adjectum, competit. Cujac. in d. l. 7. Alciat. 5. *para-phra*. 1. Connan 5. *romm*. 2. Donell. *trac.* de *pross.* verb. cap. 2. Bachov. vol. 1. *dis.* 6. 16. 10. lit. C. Broach. 1. *antw.* 35.

COROLLARIA.

1.

Socius facti in id condemnatur quod facere potest, quia fratrum loco est, l. 63. in pr. D. pro loc. Erga ut & frater fratris in id tantum tenetur, quod facere potest? Neg. Propter quod illud tale est, non est magis tale. Diff. Duarenus ad l. sunt qui 16. D. de re judic. prælect. vigesima tertia.

2. Socium autem omnium bonorum accipiendum est d. l. 16. D. de re judic. Cui autem ad-versatur d. l. 63. ? Equidem Duarenus ad d. l. 16. hoc modo hoc L. excipit: Plus est minus dicere, non est contraria dicere. Minus est: Socium universorum bonorum condemnatur in id quod facere potest, d. l. 16. Plus est. Etiam socius unius rei non nisi in id quod facere potest, condemnatur potest, d. l. 63. *Alciat.* in l. 16. ait, id beneficium locum habere in sociis omnium bonorum. Addit in l. 63. idem esse in sociis unius rei. Hanc conciliatorem amplectitur Nicolaus de Passeribus in libr. conciliat. pag. 160. itaque Brocherfloss, 2. annotation. 5. Aliter Patius post Iulianum conciliat, 4. *conuersione*, ult. illud beneficium suspenderit & absolute conuenire ei soli, qui socius est omnium bonorum. Et vero qui socius est unius rei, in ea tantum re conuerti, in qua est socius. Sed neutra conciliatio nobis satis rata uidetur. Non Duarenus, quia ille animum non aduersat ad rem erantem l. 16. cum cum *Alpiamus* dixerat, in id quod facere potest, conuenire tam qui pro sociis conuenitur, statim subiicit. Socium autem omnium bonorum accipiendum est. Quasi dicat, Quod de socio respondit, id ego de socio tantum omnium bonorum intellectum uide. Particula aduersaria, autem, id plane importat. Censer-

princ. Inst. si quadrupes pauper, fecit die. versio. Hæc autem actio. Nec quicquam præsidi est in consultatione Paris potest enim re de ap-25. Quæstio non est, in qua re competat hoc privilegium, sed, An nulli iuræ competat, si socii sint unius rei? Affirmat *Alpiamus* in l. 63. Negat idem in l. 16. *Marquardus Freherus* 1. parerg. 5. pro, autem, subsistit, etiam non. Audax fallum & temerarium! Ceterum sententia l. 63. ueræ est.

DISPUTATIO XXXIX.

D E

Quasi Contrahibus.

THESE I.

Contractus est ultro citroque obligatio l. 19. D. de F. S. quæ bona definitio est & perfecta. nam & stipulator in stipulatione, & creditor in mutuo sunt obligati, si non ad præstandum, ut. *Iulius*, de obligat. ex consensu in fine, certè ad accipiendum, ut. *Iulius*, de obligat. ex consensu in fine, §. 4. *uerbis*. plane, *Iulius*, de iuribus stipulæ, l. 7m. in princ. D. de solut. Cujac. in notis postea ad d. §. 4. *Freher.* 1. par. 16. in fine *Garddus* in d. l. 19.

2. Contractus alius est Verus siue expressus, alius Quasi, siue tacitus, cum contractum intelligitur, §. 2. *inst.* de obligat. leg. 5. in princ. D. locat. l. 13. in fin. D. commod.

3. Quasi ex contractu obligationes nascuntur, in Negotiorum gestione, Tutela, Rei communione, Hereditatis adiunctione & Indebiti solutione.

4. Is cujus negotia gesta sunt, ratam habet gestionem. mandati ne, an negotiorum gestorum actio ei competat? Disting. l. 9. in fine D. de negot. gest. l. 6m. D. de R. l. *Giphan.* in l. 3. C. de contr. stip.

5. Actio negotiorum gestorum temporis Pauli

Pauli] Cui fuit ordinaria, i. e. Prætor super re non convenerit iudicare, sed dedit iuramentum potantem, qui de super cognosceret, l. 3 in p. D. de neg. gest. Itaque l. 47 D. eod. (quia in extraordinaria iudicio, ubi compromissum formularum non observatur, hoc substituitur super utroque est) à Tribuno interpolatam esse oportet, G. phan. in præleg. lib. 6 C. pag. 161. Rittershus part. 9. cap. N. 23. n. 13. Bachov. in not. ad perat. It. sicut d. e. n. 8. in fin. Aliter Baro ibi G. manum p. 12. m. 571. Gord. in l. aliam verbo. 34. D. de Verb. Signum. 12. Frider. Moilan de interd. comm. 1. item 71.

6. Negotiorum gestor præstat solus & omnem culpam §. 1. Inst. h. t. l. 1. §. 35 D. de pos. l. 21 C. manum. l. 11 D. de neg. gest. Junila l. 24. C. de ser. argum. l. 15. §. 16 D. fam. inst. Junila §. aliam Inst. de iustate Paul. 1. sent. 4. in p. p. 1. contractus. 23. de R. l. ubi pro, quidem, rectus in vulgatis Codicibus legitur, quidem P. Faber in d. l. l. contractus, Cujac. tract. 5. ad Affria. in l. 108. §. 12. D. de legat. 1. in fin. Vultque Diss. Schol. 2. 25. p. 165. asque ad finem. Ant. Matrh. Bachov. T. Fab. b. Opp. §. 1. in fin. h. t. Eo demum casu negotiorum gestor præstat culpam levissimam, si alius se obtulerit, qui diligentius erat gesturus negotia. Resp. Verbis finalibus d. §. 1. non continetur exceptio, sed deceptio exacti sumus diligentiam. Scelus est, Negotiorum gestor, qui vulgare rebus suis adhibet diligentiam non est securus si parum rebus alienis adhibeat, sed eam rebus alienis adhibere debet quam diligentissimus quis adhibuisset, Opp. l. 6. §. ult. ff. de neg. gest. Resp. Julianus sicut non asseruit, negotiorum gestorem teneri de culpa levissima, ita nec negat. Est sine in specie d. l. 6. negotiorum gestoris non levissima sed levissima culpa, quod se a rebus negotia gerere simulat omnia, neque tamen gerit, ut ex testu non obscurè liquet. Opp. l. 34. ff. de neg. gest. Præstat culpam negotiorum gestor, culpa autem simpliciter pos-

sita intelligitur de culpa levi l. 5 §. 3. ff. de in l. iur. Resp. Culpa absolute posita modo intelligitur de levi culpa, modo de omni, pro ratione subiectæ materię, §. 7. Inst. de h. A. quod l. 44. D. eod. Opp. l. 10 C. de neg. gest. Negotiorum gestor tenetur de solo, lata de levi culpa. Ergo non de levissima. Respond. Quædam principia huius legis est, non, quam vulgum præstat gestor, sed an universa negotia gerere debeat. Cuius autem accedentes et mores u. & aliquæ Leges Cod. determinatæ sunt ad certum facti speciem. Quod uni loco deest suppleendum ex aliis. Interdum de levi tantum & latam culpam gestor præstat l. 3. §. 9. D. h. t. quandoque etiam culpam l. 11. eod. Cujac. in not. Paul. d. l. 10.

7. Actio Negotiorum gestorum bonæ fidei est §. 18. Inst. de Alim. quam cum imitetur actio Funeraria, l. 14. §. 13 D. de relig. & sumpt. fun. & hanc bonæ fidei esse, ratio non test. Tum habet verba §. Cuius t. amov. 3. Bach. e. in tract. de assumptis, dist. 6. & 7. Diss. Don in d. §. 18 n. 39.

8. Actio Negotiorum gestorum contraria, non datur negotiorum gestori, si post denuntiationem si specularem domini prohibitionem in tempus a iure utiliter fecit in rem ejus, l. ult. C. de neg. gest. quæ est una ex 5. Decisionibus Iust. nian. Fr. Rag. in d. l. ult. Hæc est casus, inquit Raguellus, quod quis lucrum facit ex alieni iactura.

9. Tutor cerd non tenetur de culpa levissima d. l. tutor. 10. Fac l. 53. §. 3. D. de furt. ubi eo in casu omnem culpam præstat, si sponte administrationis se obtulerit, oblati satisfactione, cum plures essent tutores dati testamenti. Merill. 2. variant ex Cujac. 7 & 1. dist. 12. Diss. Cujac. d. l. iur. Interdum latam tantum culpam præstat tutor, l. tutor, 7 §. compert. 1. D. de admor. & perit tut. Cujac. 7. ult. 8. P. Burg. 1. de l. 12.

10. Civiliter pupillus obligatur sine tutoris autoritate, cum actio venit ex re, l. 46. D. de O. & A. l. 29. D. comm. de iud. i. e. ex quasi contractu, ex administratione etiam

provocandi fuerant tutores, ut promptius de suo aliquid propulsus impendant, dum sciunt, se recepturus id quod impenderint. l. 1. in prin. D. de contrar. tut. aff. Bachov. re tract. de alim. diffus. 2. ibi 7. in fine. Adde Cujac. in 8. ad Afric. in l. pen. D. de reb. cred.

11. Actio communis dividenda & familiaris secundae descendunt ex contractu, § 3. & 4. l. 1. §. 1. Ergo personales tantum sunt, non mixtae, tam in rem quam in personam l. 1. §. 1. C. de nom. recepte §. 1. l. 1. de alim. ubi Danc. in 8. Diff. Bachov. in parat. l. 1. §. 1. de reb. cred. nam. 1. & 2. Bronch. 2. art. 10. & similis alii.

12. Heres Legatarius & Fideicommissarius obligatus est ex quali contractu, § 5. l. 1. h. 1. unde nascitur actio personalis, ex testamento, § 2. l. 1. de legat. quia licet sit heres, obligatus non auctoritate §. in prin. null. l. alior. 6. D. de arbit. her. l. 3. C. ex quibus causis in litig. resist. argumenta. §. 18. In fine de alim. in multis tamen imitatur naturam actionum bonae fidei, usque v. c. debetur ex mora l. 1. 8. in prin. D. delegat. l. 1. §. 1. D. eod. l. 2. §. 1. de off. D. in legat. & fac. rem non eam. Cujac. 17. l. 1. §. 37. & in parat. C. de usur. in fine & in expes. Nov. 136. Bachov. de tract. diff. 6. th. 5.

13. Etiam per vindicationem res legata peti potest iudicio personali ex testamento quo agitur adversus heredem, non qui possessorum, sed qua per aditionem ex quali contractu obligatum d. §. 5. l. 84. §. ult. D. delegat. l. 1. §. 1. D. eod. Diff. Anton Faber.

14. Creditoribus vero hereditariis eandem obligationem, eadem actione tenetur heres, qui tenebatur defunctus l. 2. §. 3. D. de v. o. l. 61. D. de R. l. argumenta d. §. 5. A. Etiam ex testamento nequaquam tenetur. Theoph. Bachov. in §. 5.

15. Obligatio indebitum accipientis, non est ex vero contractu, sed quasi §. 6. l. 1. h. 1. ubi particula (magis) comparat, non eligit. Diff. Cujac. 8. l. 34. Andreilig, non com-

parat, ut in l. 1. D. eod. d. d. l. 6. D. de legat. 1. & apud Diog. Lactantium in Pyrrhone, *magis est agere indebitum quam ad rem*. Virtus magis prodest quam obest. Dunctus solutionem indebiti ex vero contractu esse contendit, 14. comm. 16. & 17. per l. 33. D. de condit. ind. §. 1. l. 1. de reb. cred. qua re contrariis de quod eadem res sit taciti quae expressi. vide Bachov. vium h.

16. Indebitum duplex est, unum ex re, alterum ex personis. Ex re, ut si omnino non debeatur, neque naturalis neque civili jure l. 6. §. 1. ut de cond. indeb. Ex personis, si quid debeatur, quidem revera, sed non ei qui solvitur, aut non ab eo qui solvit: quo in causa an soluti cum actio competat? Affirmatur in l. si parum. 19. §. 1. D. de condit. indeb. Negatur in l. repetitio. 44. D. eod. Repetitio nulla est ab eo qui summi recepit, tametsi ab alio quidem vero debitorum solutum est. Frustra harum legum conciliationem quaerimus. Distinctio Petri Stella inter rem debitam, l. si parum. 19. & rem suam Legatarius. 44. Nicolaus de Passeribus probata emittit p. 118. non tollit difficultatem. nam & creditor in hac l. recipit summi, i. e. sibi debitum, l. 119. in pr. D. de R. l. ubi P. Faber u. 1. Quicquid enim suum propriè debito opponitur, l. 2. §. 2. l. idem sensus. 34. in pr. D. de ac. & arg. legat. & numeri debiti non sunt creditoris l. singularia. 15. D. de reb. cred. l. 1. D. de oblat. leg. quoniam propterea cum vindicat, sed condicere, l. 2. D. quando ex facti iur. d. l. 27. l. si parum. 34. quandoque tamen suum idem significat quod debitum, l. 4. §. apud Laborem. 6. D. quando fraud. credit. §. 5. §. si cum D. de except. d. l. 1. §. C. de hered. petis. Nec audiamus Cujacium h. l. §. 9. Giphani. in l. C. de condit. indeb. Donell. 14. comm. 13. & alii, qui ex Accusatio dicit agunt, utrum, qui solvit, suum si parum an alieno nomine, se debitorum, solverit l. repetitio. unde enim probantur, eum qui solvit, alieno nomine in hac lege iur. visum? quomodo perfunderunt, eum qui nomine veri debitoris solvit, indebitum dici sol-

solvisse per errorem? quo argumento doce-
bunt, conditione indebiti repeti quod pro-
debitore solutum est?

17. Indebitum errore solutum ei cui non
debetatur, condici posse, nulla dubitatio
est, d. §. 6. i. i. de condit. indeb. Errore, scil.
facti, qui intelligitur fere semper, cum sim-
pliciter error sit mentio, l. regula. 9. §. 3.
versus quod ex causa. Et versus nam in iuribus. D.
de iur. Et facti. ignor. P. Fab. in l. 53. D. de R.
I. n. 8. Duaren. ad l. 15. D. de iurisd. Dixi,
condici posse, ergo dominium fuit translatum
Et res alienata. Nemo enim condicit rem
suum, l. ult. D. usufructu quemad. cau. Opp.
Errans non amittit dominium. l. 35. D. de
acquir. rer. domini. Resp. Errans in corpore
vel sine solutionis non transfert dominium,
sed qui indebitum solvit tantum in causa so-
lutionis errat: Cuiusmodi error non impe-
dit translationem domini. Donell. 1. comm.
21. Fac. 1. an. 59. Giphani. in d. l. 35.
Merill. 4. obs. 32. Perez. tir. C. de condit. in-
deb. n. 2.

18. Debitum naturale, perperam solu-
tum, condici nequit, l. 16. §. naturales. 4.
D. de fideiussor. l. 10. D. de O. Et A. l. 13. Et
seg. D. de condit. ind. Nihil obstat l. 29.
l. 40. eod. l. cum quis. 10. C. de iur. Et facti.
ignor. l. 9. C. ad Leg. Falsid. l. 7. C. de cond. ind.
Ref. Ad l. 20. Popilius repetit quod natura-
liter debebat, ob privilegium persone in du-
ctum. Lex igitur sententiam nostram con-
firmat. Exceptio firmat regulam in casibus
non exceptis. Idem Resp. ad l. 40. ubi mu-
lieri naturaliter obligatae datur conditio o-
pus quod errore solvit. Ad l. 10. Resp. Eam
loqui de eo quod omnino non debetur, nec
naturali nec civili iure. Scilicet: omnino
indebitum errore quidem facti solutum con-
dici posse, errore juris non posse. Ad l. 9.
Resp. Dari repetitionem quartæ Falcidie,
quoniam hæres perpetua exceptione tutus
erant. Vid. l. 40. ff. de condit. indeb. Ad l. 7.
Respondendum eodem modo, quo ad l. 10.
eod. tit. paulo ante responsum fuit. Giphani.

in d. l. 10. Bachov. v. allert. de alicui. disp. 4.
obs. 16. pag. 142. adeoque nec legatum Te-
stamento imperfecto relictum, ac errore
solutum condici posse, defendemus contra
Domini. Soto 4. de iust. Et iur. quæst. 5. ar-
tic. 3. Giphani 2. obs. 30. Herbay ter. qua-
tus. cap. 11.

19. Error juris impedit conditionem
indebiti. d. l. 10. d. l. 9. exceptis quibusdā
casibus. l. 1. in pr. D. ut in poss. legat. l. 18.
l. 25. in pr. D. de iur. iudic. l. 9. C. ad Sc.
Fellejan.

20. Imò etiam solutum errore facti
quandoque repeti non potest. Nempe, in
quibus causis iudicando ius crescit, in his non de-
bitum solutum repeti non potest, §. 7. Inst. h. t.
veluti in legato ad pias causas relicto, &
Leg. Aquila. Finge, Talem quis emisit,
sive ut populariter loquar, bombar-
dam exoneraverat, quo tempore vox alte-
rius injuria occisus dicitur, non istum istum
bombardam, sed alio. Is qui bombardam
disposuerat, ex ea causa conventus, opi-
nionis errore solvit quod petatum est. An
condicere potest quod solvit perperam? mi-
nimè d. §. 7. Dic rationem hujus exceptio-
nis. Rationes Bartoli, Donelli, & aliorum,
nullò negotio refutabimus.

21. Non sunt causæ plures; nam quæ
aliter traduntur ab Accursio in l. 23. §. ult. D.
de cond. indeb. ut causæ iurijurandi §. 11. Inst.
de alicui. Reijudicate. l. 1. C. de cond. indeb.
Transactionis, l. 2. C. eod. Pletatis l. 32. §.
si mulier. D. eod. Indebiti repetendi antequam
soluti l. 1. quod quis. eod. sunt commentitij
Don. 14. comm. 25.

27 Locatio transit in heredem locutoris.
d. f. ult. Nemope, si dominus quis aut quali
doctus, fundum vel aedes locaverit. Non
si quali fructuarius l. p. § 1 D. h. s. vel quali
maritus, nisi fructuarius comparatur. arg.
l. 2 § 5 ut D. solat. maritum. Cujac. 23 obs 38
ubi hoc summe notandum esse ait

18. Finita locazione, si alius conducere velit, frustra deindeat prior conductor, ut secundo preteratur, *l. ne cui* 31. C. de Ex-
ceptis, nisi aliter conveniat *d. l. ne cui*, vel
nisi publicus quis sive fiscalis prae-
dictis *l. congruat* 4. C. de Locat. prae-
dictis *lib. 12*. Rationem reddit Giphani *in ex-
ceptis* 1. 9. C. de Ex. Atque in judicatum
in Supremo hujus Provinciae Senatu, Sand. 3
decis. 6. de Ex. Multi etiam excipiunt Stu-
diofos, et Gomezus *in sum. a reposit. cap. 3*.
Myling 4. decis. 23. Sand. *d. l. ne cui* multi-
quebus oppono aliud vulgatum. Erube-
scimus sine lege loqui. Abutuntur illi *3*
extra. h. 1.

19. Emptor non cogitur stare locutioni à
venditore factae, sed expellere conductorem
potest, nisi aliter convenierit, d. l. g. l. si mer-
ces 35 §. 1. D. h. unde Belgae: Hoop gast
wonen? Dup: cui respondet: Ilud Gallorum
Venditor ex arbitrio auf's laiare.

30. Excepto etiam, nisi colorem sui ha-
beat in re conducta, puta hypochromum: sive
generaliter ad sive specialiter. Bart. in l. p. c. h. s.
Borchot ad f. m. s. ita decisum in Supre-
mā Curia. Sand. t. Decis. 6. decis. 7. Et nisi a
Fisco qui emeret, qui non potest expellere
colorem, cui Fiscus tandem locavit, l. ad
versus Papam. D. de jur. fisci l. penult. C. de
pignor. & calen. lib. 11. Choppi. 3. de Do-
minat. Franc. t. 29. n. 23. Brooch. 2. decis. 68.
in fin.

§ 1. Nemo prohibetur rem quam condu-
xit, fruendam alio locare, si nihil aliud con-
venit. l. 6. C. h. r.

DISPUTATIO XXXVII.

D E

Societas et Mandata

True!

Societas contrahitur *Consensu*, *rit. 1. de obl. ex cons.* Item *Re & Verbis*, *l. 4. D. h. 1.* Nimirum, *Re*, id est, tacito consensu, *rubus in communi illius*. *Verbis*, *l. 1. consensu expresso*. *Cujac. in parat. D. h. 1. de Hottomann, in pect. D. real. mun. 1.* Ceterum Consensus cum requiritur, perspicuum est, Libertatis causam contrariam Societatem nullius esse instrumenti, *l. 1. §. si libertatis. 7. D. quod rer. all. non des. Cujac. 16. obs. 8. Hottomann. d. loc.*

[illegible]

3. Societas vel officium bonorum est, vel
tanta res et negotiationis, *prae sup. b. 2.* vo-
luta negotiationis laparix, *l. g. §. 4. D. b. 4.*

4. Inter omnium bonorum Socius non communicanter Feuda, ne domibus invasus alium cogatur habere Vassillum, quam libe elegerit, *cum de fratrib. de novo. benef. aragon.* quod tamen in aliquibus casibus fil-

lit. de quibus Lambert. Goris tract. 1. c. *Adversus*. c. 3. n. 5. & *de hinc* fup.

5. Societate omnium bonorum venit etiam bona futura l. 73. in pr. D. h. r. Sed hoc interest inter bona Præsentia & Futura. Præsentia communicantur ipso jure, traditione actiōe factā, l. 2. D. h. r. Futura verò boni actione Societatis communicantur. l. 74. D. eod. Notum in epist. D. eod. n. 16. Gail 2 obf. 24. in fin.

6. In Frisia jure quodam Societatis, bonis constante matrimonio acquisita communicantur, manentibus his, quæ illis nondum inito conjugio propria fuerint, in pristino suo statu & dominio. Sand. 2. *Deus*. f. *defn.* 1. Th. Herbay. *rev. quot* cap. 14. & 10. Sed jure Civili licet matrimonium dicatur Societas, l. 1. D. *rev. amat.* & de uxore socia, l. 1. D. *de rev. amat.* tamen nulla bonorum quorumcumque communicatio inter conjuges fuit inducta, l. 6. C. *de donat. int. vir & ux.* l. 5. 1. D. eod. Plaut. in *Cassina*. Cujac. lib. 1. *Feud.* cap. 1. pag. 667. Corf. 3. *myfist.* f. Myof. 2. obf. 92. Alciat. *reg.* 3. *de præsumpt.* 26. Vafq. 3. *contro.* 105. nisi nominatim aliter inter conjuges convenisset, l. *alimenta*. 26. §. ult. D. *de alim. legat.* l. *ex diverf.* 17 §. 1. D. *sol. matrim.* Scip. Gentil. lib. 1. *de donat. int. vir. ux.* c. 6. & 15. Lamb. Goris 1. *Adversus*. 1.

7. Si nihil de partibus lucris & damni in cœvenda societate convenierit, æquales erunt, §. 1. *inst. h. r.* puta, si per utrumque sit impedidum. Si verò sumas collate sint inæquales, distributio etiam lucris & damni inæqualis erit, secundum proportionem Geometrickam. l. 6. D. h. r. Wesenbec. in *par. h.* Societas enim est contractus bonæ fidei l. 78. D. h. r. §. 28. *inst. de alim.* In hujusmodi autem contractibus eorum quoque habetur ratio, de quibus nominatim non convenit. l. 2. l. 17. C. *de locat.* Mynsing. Valtey. b. H. Groot. 2. *de jur. bel. & pac.* 12 & 14. Aristot. in *fine* *Officij Nicomacheorum*. Diss. Perez. ad *ut* C. *pro socia*. 6.

8. Etiam eam merita sociorum sunt æ-

quilia, portiones lucris & damni inæquales pacifice licet, §. 2. l. 2. nam hoc servandum, quod initio convenit, l. *contractus*. 23. D. *de Reg. l.* Unusquisque pacificando conditionem suam licet facere deteriorem. l. 46. D. *de pall.* l. 7. 1. D. *ad l. Falcid.* Pactionibus natura Contractus nonnihil obliquari & alterari potest. d. l. *contractus. verfus.* sed hoc ita. l. 27. *ead.* Menoch. 2. *de arbit. iud. em.* 2. *cas.* 125. in fin. Perez. ad *h. r.* C. n. 6 in fin. Mirum, ad Quinto Mutio non venisse in mentem. Ex rationibus Servii Sulpicii, quibus illo Martium refutare conatur, colligo, cum mentem Marti non fuisse assecutam.

9. Talis non potest corri Societas, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiat, quam societatem leoninam solitus est appellare Cassius, d. l. *si sum fuerint*. 29. §. 2. vide Etasim. *phil.* 1. *rem.* 7. *adag.* 89.

10. Finita societate, ita contracta, ut unus pecuniam conferret, alter operam præstaret, non habet sortem præcipuam quæ eam contulit, quia opera valet pro pecunia, d. §. 2. l. *si non fuerint*. 29. §. 1. D. h. r. Pretium operæ, artis est velamentum, inquit Ulpianus in l. 5. 1. §. 1. D. h. r. Plautus in *Afinaria*: Par pari datum est, instrumentum est, opera pro pecunia. Sicut autem opera priusquam lucrum dividatur, non deducatur: ita nec Sors debet. Covar. 3. *var. cap.* 1. Diss. Perez. *ad tit. G. pro soc.* nam, 9. Opp. Lucrum inter hos socios commune est, d. §. 2. *verfus. nam & iura*. ergo non Sors. Resp. Sorte jam communicata, lucrum inde confessum est commune. Dissinulo H. Grotii d. l. in hac questione, demonstrat, eum Statum Controversiæ non rectè constituisse.

11. Dissoluitur Societas Renuntiatione, §. 4. *inst. h. r.* l. *verum*. 63. §. ult. l. 65. §. 3. D. h. r. quod singulari jure Societatis est receptum, propter odium Communione, quæ discordias solet excitare, l. 77. §. 20. D. *de legat.* 2. Atque hinc est, quod Divisioni bonorum ne longissimo quidem tempore præscribatur, l. 14. §. 2. D. *comm. div.* l. ult. C.

credat, vide Andream Gallium *lib. 1. de par. publ. c. 4. n. 19. Et seq.*

19. Quia fines mandati migravit, usque ad terminos periculis mandati habet alicuius autem nomine quod excedit, ne quidem ut in negotiorum gestorum actio ei competat § *E. inst. de mand. l. 3. in pr. Et l. 1. ff. de. Fac. l. 40. ff. ad. Bachov. ad d. § 5. Diff. Bronch. i. *verf. 66. Perez. ad d. n. C. mandat. n. 14.**

20. Mandatum subvertit morte alterutrius, Mandantis vel Mandatarii, re adhuc integri, § *10. testis h. 1. l. 6. ff. de iurisd. Hanc sententiam leges aliquot reddunt subdistinguentem, l. 1. C. de O. et A. l. ult. ff. de iurisd. l. 49. § 1. ff. de iur. l. 6. § 6. ff. de iur. qui test. reser. l. 17. § *si compuler. 1. ff. de reser. test. ad l. 12. §. ult. Et l. seq. ff. de mand. l. 18. § 2. ff. de donat. mort. l. 19. § 3. ff. de donat. Nov. 134. cap. 6. Resp. ad singulas Leges 1. ad *Pandect. dist. 31. tit. 19. Cujacius 2. obs. 31. Et tract. 8. ad Afric. in exple. l. per. D. de reb. et ad. et in exep. l. Nov. 134. Hotomannus. 2. *annoth. resp. 38. Donell. 16. comm. 13. Merillus 1. diff. 22. Pacius 4. actio. ff. Bronch. 2. aut. 46. Bachov. in not. ad parat. 11. et seq. de procurat. num. 21. Et in tit. pro soc. in fin.****

21. Quod dicitur in d. §. 10. *verf. sed ut sita*, mortuo mandante, si mandatarius, ignorans eum decessisse, executus fuerit mandatum, posse hunc mandati actione experiri, id cum hac moderatione accipiendum, nisi de re domini alienanda agatur, d. l. per. cui non obstat l. 33. D. de acqu. poss. Agitur enim ibi de praestatione possessionis, in quam obligatus erat mandator & de fide venditionis implenda, quae ab ignorante mandatario post mortem mandantis recte impletur, ut & recte ei solvitur ab ignorant. Cuj. in d. l. per. Bronch. 3. aut. 93.

22. Mandatum susceptum aut consummendum est, aut quam primum renouandum § *11. Inst. h. 1.* Hic quaero, An qui suscepit mandatum omnium bonorum, et si go-

re possit pecunias à debitoribus? Aff. l. 98. D. de procurat. l. 46. §. fin. D. eod. Exripe causam l. 47. D. de. Cur. ac 26. obs. 6.

23. Quia item, An si mandatarius, dum mandatum exequitur, à latronibus vulneratus sit, aut spoliatus, mandanti id imputare possit? Negat Paulus in l. 26. § *non minus. 6. D. h. 1.* Sed certe Aequitas aliud funderet, l. 52. §. *quidem. 4. D. pro soc. Gloss. & Dd. ad d. l. 26. Synchron. ad rubr. C. mandat. n. 16. Cotel. ad l. 2. D. de l. Rhod. de iust. Mornac in d. l. 26. Fr. Ziprus Natus per Belg. in Mand. Ant. Fab. desin. 29. C. Sabaud. lib. 4. tit. 26. Aequitatis nomen, ut hoc obliet aduam, bilatiam in his D. ip. acceptum, tum de benignitate legis interpretatur, ne ob diversitatem circumstantiarum, tum pro mitigatione rigoris iuris, ubi in circumstantiis nihil est disimile, ut hic*

24. Mandatarius non tantum de lev., sed etiam levissimi culpi tenetur, l. 13. l. 21. C. h. 1. Ratio redditur satis perspicua, in l. *idem iuris. 8. §. 1. D. ad L. Aquil. Cujac. in sent. Paul. lib. 2. tit. 4. Vulzei. x. discip. schol. 15. Diff. Wesemb. in Parat. D. de negot. gest. n. 20. Synchron. in l. tutor 20. C. eod. Petr. Gregor. Tholosanus lib. 20. synag. 2. nov. 4. Opp. l. 10. in pr. D. mandat. Nihil amplius quam bonam fidem praestare eum oportet qui procurat. E. mandatarius solum tantum praestat nam praestare dolom & bonam fidem, idem valet, utpote cum dolus nihil aliud sit quam mala fides. Resp. 1. *Pandect. dist. 31. tit. 14. Duaren. comm. in tit. mandat. c. 2. Pacius 4. aut. 83. Don. 13. comm. 11. Opp. l. 5. §. penult. D. de praeser. verb. Mandatarius praestat custodiam, si ita conveniet, E. contra pactum non praestari Responderi potest ex. 81. D. de R. l. que debeat tunc tollendo causa contractibus inferuntur, ne conventiones non laedant. Alter Hotomannus in epist. D. mandat. n. 28. Custodiam appellatione ibi vocare Periculum & casus fortuitos, ut in l. 2. in fin. D. de peric. Et comm. rei vend. l. 27. §. pen. D. de praeser. verb. Aliquando tamen latius tantum**

de leuere culpam mandatariorum præstare, l. 2. ff. de pign. l. ult. in fin. G. de part. comest. Bach. 9. de pign. 18. et in fin. Fr. Raguell. ad d. l. ultim.

25 Mandatum licet contractus sit gratuitus, non mercenarius, §. ult. h. l. nihil tamen vetat, honorarium siue salarium recipere l. 6. in pr. l. 7. ff. h. l. 1. Inquitur autem, An procurator si alium, si promissum non sit, extra reminem petere possit? Neg. l. 96. §. pen. ff. h. l. 1. l. 7. C. ad Connat. 7. in om. 14. n. 5. Non obidit l. 1. §. 10. & seq. ff. de iur. & extrat. regum Inquitur enim de Advocatis non Procuratoribus. Hi mandato constituuntur a Dominis, Advocati precibus audiuntur à Clientibus. Vide plura quæ scripsi d. diff. 31. ibi 16

DISPUTATIO XXXVIII.

D E

L. cum societas. 69 D. pro soc.

T H I S. I.

Verba legis sunt: Cum societas ad emendum coiretur, & conueniret, ut unus reliquis numerat, id est, epulas præstaret, et si quis à negotio dimitteret, si eum ne non societas, & ex vendita cum eo agendum est.

1. Cujacius 4. lib. 1. 7. difficultatem huius legis his deprecatur verbis: A quo tempore tunc Cuius operam dare cepit, nulla me lex tenet distinctio, quoniam l. cum societas D. pro soc. me placidè etiam nunc ansim dicere, etiam à me legem intelligi adferam tantum probabilia quædam.

3. Sanè quatuor sunt in hac lege intellectus difficultes. I. Quod Ulpianus Nundinarum expoit per, epulas. II. Quod sit, à negotio dimittens. III. Quotiam, non solutis epulis datur actio ex vendito? IV. Quia in alius editionibus ita legitur, Cum societas ad emen-

dum coiretur, & conueniret, ut unus reliquis nundinarum epulas præstaret, et si quis à negotio dimitteret, ultra lectio sit venor?

4. De Lira consensio Tamerli apud alios Auctores nundina pro epulis nundinarum fortissimè accipiuntur, satis tamen esse, ad notationem illas hic accipi ab Ulpiano. Terribilitè locuti sunt prius JCr, adeo, ut si barbaries Latinitatem occupasset, ea ex Pandectis restitui posset. Senlit hoc Laurentius Valla, præfat in librum 3. Elegantiarum, in fin. cujus hæc ibi sunt verba: Quod ad meum hoc epulas attinet, non fraudabo Iurum Conditorum debita fide Tantum igitur debere puta huius facultatem istis, quantum illis olim qui Capatorem ab armis Gallorum, atque insulas defendendum per quos factum est, ut non tota tota urbi non amitteretur, verum etiam, ut tota resistere posset. Itaque per quatuorcentum lictorem Digestorum, & semper aliqua ex parte mercatorum, atque ex bonis suis lingua Romana, & breui suam dignitatem, atque amplitudinem recuperaret. Hæc Laurentius Valla. Sed à figurata locutione ista Nundinae hic sumuntur: *mercatorum*.

5. Ad II. respondet: A negotio dimittens, est, post negotium finitum, immunitè liberum ab obligationis oneri præstare. Marquard. Freher. 1. parerg. 19. Et ita Dimittendi verbum usurpat in l. 4. in pr. ff. de decret. ab ord. fact. l. 298. ff. de R. l. Salmasius pro, à negotio legit, ad negotium, i. e. ad negotiandam. quia scriptæ sint eo tempore Pandectarum, quò lingua Latina iam in Italicam, quæ nunc in usu est, descendit: quam lectionem quominus quæmplectar, facit, quod inter socios specialiter conuenient, ut unus reliquos à negotio dimitteret. at societati ad emendum contractus ineptè adficiat positum, ut unus reliquos ad negotiandum dimittat.

6. De III. sic habendum. Non solutis epulis, actio ex vendito datur venditori epularum, pro earundem consequendo pretio. Diss. Cujacius & Freherus ad loc. quorum sententia est, non epularum, sed aliarum mercium nomine, mercatoribus, qui mer-

ces suas reliquis sociis negotiatoribus vendiderunt, hanc actionem competere, adversus eum qui epulas præstare debuit. Et, ut id obineat Freherus, verba hæc sic transponit, *Et præstare, si eas tu non solveris, Et ex vendito cum eo agendum est* ne inquit, ad hanc conditionem utraque actio referri videatur.

7. Imò, inquam, quid huius datur actio ex vendito, eadem etiam datur actio pro socio. Actio pro socio & actio ex vendito, ejusdem rei nomine hæc concurrunt. Socii negotiatores, ut pacta in continenti societati adjecta, habent actionem pro socio, in socium qui epulas præstare debuit, ut eas solvat. Verum, quia utraque actio est rei persecutoria, §. *rei persecutenda*. 17. *Infi. de actio.* und instituta, a terra consumitur. l. 43. §. 1. ff. de R. l. ex ratione l. 57 ff. *ead.*

8. Quartam difficultatem quod attinet, à lectione Florentina hæc non esse recedendum, judicamus. Minime sunt mutanda, quæ interpretationem certam semper habuerunt l. 13. ff. de R. Alibi certe mendosum esse Lecti Florentinam, ultra largimur, ut in l. 15. ff. de donation. l. 34. §. 4. ff. de jurjur. l. 9. ff. de divers. Et tempor. præscript. l. 21. §. 2. ff. de act. empt. l. 10. §. cum qui, ff. qui ressum fac. post. Don. 6. *comm. 7.*

9. Ceteroquin *Nundinarum epula* vocatur, quæ Nundinarum tempore præstantur, ut *Cognus Nundinarius*, apud Plautum in *Aulular. act. 2.* qui nundinarum tempore coquit. *Cognus ille nundinarius est*, inquit, in nomine alium sales ire coctum. Et, ad negotium dimittere, aut, ad negotium mittere, Latine dici non negamus. Tertull. lib. de virgin. veland. *Formas quidem à 12 annis masculinum quædam à duobus annis ad negotia mittunt.*

10. Nil moramur reponam Hug. Grotii conjecturam, scriptum fuisse, 1111. *diurnæ epulæ*, i. e. *quadragesimæ epulæ*. Nec audiamus Fornerium, qui 3. *ver. quædam* i. e. *pro epulæ*, reponit, *epulæ*, vel *eropulæ*, i. e. *epulæ*, sive merces, quibus nundinae aguntur, quo-

modo etiam Salmasius emendat. in *Observation. ad jus Attic. Et Roman. p. 158. Et fogg.*

11. His ita in antecessum propositis apparet, hanc esse hujus *l. cum societas*, speciem & sententiam Societate inter aliquos nundinariam tempore ad emendum contracta, convenisse inter eos, ut unus reliquis necessarias epulas præberet, eosque ab epularum solutione liberos & immunes servaret, interea dum hi toto nundinali tempore sociale negotium commerciumque agerent { *Mortuarius hoc ita esset Gall. ce, qui il ferait le desfray du voyage, durant le temps de la foire,* } & si, qui epulas præstare debuit, legi Societati ad hæc non pareat, duplex in eum proditura esse judicetur, Pro socio, & ex vendito. Alium hanc l. sententiam assignat §. *inest.* 4. Antonius Faber, similis coco Plautum, qui agebat, se iturum intrò, ut quod alius condiderat coctus, vicissim a. i. o. pacto condiret, in *Cajus act. 1. se.* 8

12. Hinc infero, primo, in specie *h. l.* Particularem societatem fuisse natam. Contrahitur aliquando societas, ut unus sumptum, alter operam conferat, l. 29. §. 1. ff. *h. t.* §. 1 *Infi. ead.* Hic convenerat, ut plerique operam suam ad coeendum, unus illis epulas conferret.

13. Secundò, unum duntaxat huc Societati pactum fuisse incontinenti adjectum, de præstatione epularum. Contra Freherum, qui aliud adhuc pactum intervenisse comminiscitur, de solvendis ab eodem epularum præstatore, mercedem pretia, quas socii negotiatores empturi essent.

14. Tertiò, pactum incontinenti adjectum idesse bonæ fidei judicium l. 7. §. *quoniam* 5. ff. de pact. In continentis est *ovvexijme* τὸ ἐν τῷ τόπῳ τῆ συναινεύουσαν, vel, ut alibi dicitur, in ingressu contractus, in initio, in exordio.

15. Quartò, ex pacto incontinenti adjecto contractus non dari actionem præscriptis verbis, nec conditionem ex lege; contrariam existimant Wesenb. in par. ff. de pact.

num. 9. Fach. 2. contro. 98. sed eam, que ex contractu principali, cui fuit adjectum, competit. Cujac. in d. l. 7. Alciat. 5. para. 2. Couban. 5. contro. 2. Donell. trakt. de pign. verb. cap. 2. Bachor. vol. 1. diff. 6. 16. 10. lit. C. Bruch. 1. intro. 35.

COROLLARIA.

1.

Socius sciri in id condemnatur quod facere potest, quia frater loci est, l. 63. in pr. D. pro soc. Ergo ne & frater fratri in id sententur bonorum, quod facere potest? Inq. Propter quod aliud tale est, non est magis tale. Diff. Duarum ad l. sunt qui 16. D. de re judic. prædict. vigesimaertia.

2. Socium autem omnium bonorum accipiendum est d. l. 16. D. de re judic. Cui autem adversatur d. l. 63. ? Equidem Duarum ad d. l. 16. hoc modo hæc LL. conciliat. Plus est minus dicere, non est contraria dicere. Minus est. Socius universorum bonorum condemnatur in id quod facere potest, d. l. 16. Plus est. Etiam socius unus rei non nisi in id quod facere potest, condemnari potest, d. l. 63. Vlpian. in l. 16. aut. id beneficium locum habere in sociis omnium bonorum. Adde in l. 63. idem esse in socio uno rei. Hanc conciliationem amplectitur Nicolaus de Passeribus in libr. consiliat. pag. 160. Itemque Bruchowius, 2. intro. 5. Aster Patius post lassem concedat, 4. conciliationem, ult. Item beneficium simpliciter & absolute revertitur ei solo, qui socius est omnium bonorum. Et vero qui socius est unus rei, in eâ tantum rei concedi, in quâ est socius. Sed nostra conciliatio nobis satis tuta videtur. Non Duarum, quia illi omnium non adversus ad rem tractantur l. 16. cum enim Vlpianus dixerit, in id quod facere potest, revertitur: cum qui pro socio convenitur, statim subicit. Socium autem omnium bonorum accipiendum est. Quasi dicit, Quod de socio respondit, id ego de socio tantum omnium bonorum intelligere volo. Particula adversus, autem, ad plene importat. Confer

prin. Inst. si quadrupes pauper feciss. dic. verfic. Hæc autem actio. Nec quicquam proficui est in conciliatione Patii. patet enim ex eo ap. 25. Quæstio non est, in qua re competat huius privilegium. sed. An nulli modò competat, si socius sit unus rei? Affirmat Vlpianus in l. 63. Negat idem in l. 16. Marquardus Freherus 1. par. 5. pro, autem, subicit, etiam non. Audax fallum & temerarium! Ceterum sententia l. 63. verior est.

DISPUTATIO XXXIX.

DE

Quasi Contradiis.

THEA. I.

Contrahus est ultra citroque obligatio. l. 19. D. de P. S. quæ bona definitio est & perfecta. nam & stipulator in stipulatione, & creditor in mutuo sunt obligati, si non ad præstandum, ut. Inst. de obligat. ex censu in fine, tertio ad accipiendum, ut. Inst. de pignat. ex censu in fine, §. 4. verfic. plane. Inst. de contrah. stipulat. l. 79. in prin. D. de solut. Cujac. in not. post. ad d. §. 4. Freher. 1. par. 16. in fine. Gerdardus in d. l. 19.

2. Contrahus alius est Verus sive expressus, alius Quasi, sive tacitus, cum contrahum intelligitur, §. 2. in p. de obligat. leg. §. 1. in prin. D. locat. l. 13. in fin. D. commod.

3. Quasi ex contractu obligationes nascuntur, in Negotiorum gestione, Tutela, Rei communiõne, Hereditatis adiõne & Indebiti solutione.

4. Is cuius negotia gesta sunt, ratam habet gestionem mandati ne, an negotiorum gestorum actio ei competit? Distin. L. 9. in fin. D. de negot. gest. l. 60. D. de R. l. Giphon. in l. 3. C. de contr. gest.

5. Actio negotiorum gestorum tempore Pauli

Pauli Jcti fuit ordinaria, i. e. Prætor super ea re non consuevit judicare, sed dedit Judicem pedaneum, qui desuper cognosceret, l. 3 in pr. D. de Neg. gest. Itaque l. 47 D. eod. (quia in extraordinariis judiciis, ubi conceptæ formularum non observantur, hæc subdilat superueniens est) à Triboniano interpolatam esse oportet, Giphani, in prolegom. lib. 8. C. pag. 265. Rittershus part. 9. expof. N. c. 3. n. 13. Bachov. in nat. ad parat. Wifemb. d. 1. n. 8. in fin. Aliter Baro h. 6 manual pag. machi. 571. Gord. in l. affinitate verbo. 34. D. de Verb. Sign. num. 12. Frider. Miodan. de interdict. comm. 2. num. 71.

6. Negotiorum gestor præstat dolum & omnem culpam §. 1. Inst. de l. 1. §. 35. O. de pos. l. 12 C. mandati. l. 11. D. de negot. gest. juncta l. 24. C. de usor. argumento l. 25. §. 16 D. fam. crept. juncta, §. ultim. Inst. de societate. Paul. 1. sent. 4. in princ. l. contrarius. 23. de R. l. ubi pro, quidem, rectius in vulgatis Codicibus legitur, quidem. P. Faber. h. 1. ad l. l. contrarius, Cujac. trall. 3. ad aff. in l. 108. §. 12. D. de legat. 1. in fin. Vultejus Diss. Schol. c. 15. p. 165. usque ad finem. Ant. Matth. Bachov. T. Fab. h. Opp. §. 1. in fin. h. 1. Eo demum caso negotiorum gestor præstat culpam levissimam, si alius se obtulerit, qui diligentius erat gesturus negotia. Resp. Verbis finalibus d. §. 1. non continetur exceptio, sed descriptio exactissimæ diligentie. Sensus est, Negotiorum gestor, qui vulgarem rebus suis adhibet diligentiam non est securus si parem rebus alienis adhibeat, sed eam rebus alienis adhibere debet quam diligentissimus alius adhibuisset, Opp. l. 6. §. ult. ff. de negot. gest. Resp. Julianus sicut non affirmat, negotiorum gestorem teneri de culpa levissima, ita nec negat. Est sine in specie d. l. 6 negotiorum gestor non levis tantum sed & levissima culpa, quod se ulterius negotia gerere simulat omnia, neque tamen gerit, ut ex textu non obscure liquet. Opp. l. 34. p. ff. de negot. gest. Præstat culpam negotiorum gestor, culpa autem simpliciter po-

sita intelligitur de culpa levi l. 5. §. 3. ff. de l. l. jur. Resp. Culpa absolute posita modo intelligitur de levi culpa, modo de omni, pro ratione sub. esse materiz. §. 7. Inst. de l. A. quod l. 44. D. eod. Opp. l. 20. C. de neg. gest. Negotiorum gestor tenetur de dolo, lata & levi culpa. Ergo non de levissima. Respond. Quæstio principalis hujus legi est, non, quam culpam præstat gestor, sed an universa negotia gerere debeat, Culpæ autem incidenter sit mentio, & aliqui Leges Cod. determinatæ sunt ad certas facti species. Quod uni loco deest supplendum ex aliis. Interdum dolum tantum & latam culpam gestor præstat l. 3 §. 9. D. h. 1. quandoque etiam casum l. 11. eod. Cujac. in sent. Paul. d. loc.

7. Actio Negotiorum gestorum bonæ fidei est §. 28. Inst. de Affin. quæ eum imitatur actio Funeraria, l. 14 §. 13. D. de relig. & sumpt. fun. & hanc bonæ fidei esse, ratio est. Tim. Faber tertius Jctus 1. comm. 3. Bachov. in tract. de alienis, disp. 6. & 7. Diss. Don. m. d. §. 28. n. 39.

8. Actio Negotiorum gestorum contraria, non datur negotiorum gestori, si post denuntiationem & specialem domini prohib. onera semptus a. quos utiliter fecit in rem ejus, l. ubi. C. de negot. gest. quæ est una ex 50. Decisionibus Justiniani. Fr. Rag. in d. l. ubi. Hic est casus, inquit Raguellus, quod quis lucrum facit ex alieni jactura.

9. Tutor cerò non tenetur de culpa levissima d. l. tutor. 20. Fac. l. 53. §. 3. D. de furt. ubi eo in caso omnem culpam præstat, si sponte administrationi se obtulerit, oblati satisfactione, cum plures essent tutores dati testamentis. Merill. 2. variet. ex Cujac. 7. & 1. differ. 12. Diss. Cujac. d. loc. Interdum latam tantum culpam præstat tutor, l. tutor. 7. §. compet. 2. D. de aduoc. & peric. tut. Cujac. 7. obj. B. P. Burg. l. d. d. 12.

10. Civiliter pupillus obligatur sine tutoris autoritate, cum actio veniat ex re, l. 46. D. de O. & A. l. 19. D. comm. divid. i. e. ex quasi contractu, ex administratione. etenim

provocandi fuerant tutores, ut promptius de suo aliquod propupillis impendant, dum sciunt, se receptura id quod impenderint. l. 1. in prin. D. de contrar. tut. ad Bachov in tract. de Alion. diffus. 2. ibi 7 in fine. Adde Cujac. 17. 8. ad Affre. in l. pen. D. de reb. cred.

11. Actio communis dividendo & familiariter dividenda descendunt ex contractu, §. 3. & 4. Inst. h. t. Ergo personales tantum sunt, non mixtae, tam in rem quam in personam l. 1. §. 1. C. de annal. except. §. 1. Inst. de offi. ubi Donell. m. 8. Dissi. Bachov in parat. offi. semel. coram deo. num. 1. & 2. Bronch. 2. ant. 10. & multa alii.

12. Heres Legatarius & Fideicommissarius obligatus est ex quasi contractu, §. 5. Inst. h. t. unde nascitur actio personalis, ex testamento, §. 2. Inst. de legatis. quae licet sit stricti iuris l. in actibus §. in prin. iunct. l. alias. 6. D. de heredit. l. 1. §. 3. C. ex quibus causis in integ. restit. argumentum. §. 28. Inst. de alio. in multis tamen imitatur naturam actionum bonae fidei, usque v. c. debentur ex mora l. 78. in prin. D. de legat. 1. l. 87. §. 1. D. ead. l. 2. §. bellissime D. ut legator & fideicommissarius. Cujac. 17. obs. 37. & in parat. C. de usur. in fine & in expof. Nov. 136. Bachov. d. tract. diff. 6. 16. §.

13. Etiam per vindicationem res legata peti potest iudicio personalis ex testamento; quo agitur adversus heredem, non quod possessorum, sed qua per additionem ex quasi contractu obligatum. d. §. 5. l. 84. §. ult. D. de legat. 1. l. 101. §. 2. D. ead. Dissi. Anton. Faber.

14. Creditoribus vero hereditariis eadem obligatio, eadem actione tenetur heres, qui tenebatur defunctus l. 2. §. 2. D. de P. O. l. 61. D. de R. l. argumento d. §. 5. Actione ex testamento nequaquam tenetur. Theoph. Bachov in §. 5.

15. Obligatio indebitum accipientis, non est ex vero contractu, sed quasi §. 6. Inst. h. t. ubi particula (magis) comparat, non eligit. Dissi. Cujac. 8. obs. 34. Abireligit, non com-

parat, ut in l. 1. D. eadem. d. d. l. 6. D. de legat. 1. & apud Diog. Laertium in Pyrrhone. p. 10. ubi dicitur: *αὐτὸν δὲ ἄλλοις ἀπαιεῖν*: Virtus magis prodest quam obest. Donellus solutionem indebiti ex vero contractu esse contendit, 24. comm. 16. & 17. per l. 33. D. de condit. tut. §. 1. Inst. de obli. quae re contrahi. & quod eadem vis sit taciti quae expressi, vide Bachovium h.

16. Indebitum duplex est, unum ex re, alterum ex persona. Ex re, ut si omnino non debeatur, neque naturali neque civili jure l. 65. §. ult. de cond. indeb. Ex persona, si quid debeatur quidem revere, sed non ei cui solvitur, aut non ab eo qui solvit; quo in casu an soluti conditio competat? Affirmatur in l. si parum. 19. §. 1. D. de condit. indeb. Negatur in l. repetitis. 44. D. ead. Repetitio nulla est ab eo qui suum recepit, tametsi ab alio quidem vero debitorum solutum est. Frustra harum legum conciliationem quaesiveris. Distinctio Petri Stellae inter rem debitam. l. si parum. 19. & rem suam. l. repetitis. 44. Nicolaus de Passeribus probata conciliat. p. 218. non tollit difficultatem. nam & creditor in hac l. recepit suam, & e sibi debitum, l. 129. in pr. D. de R. l. ubi P. Faber m. 2. Quamvis enim suum proprie debito opponatur, l. 27. §. 2. l. idem scribit. 34. in pr. D. de aur. & arg. legat. & auctori debitor non sint creditoris l. singulariter. 17. D. de reb. cred. l. 1. D. de liberat. leg. quos propterea non vindicat, sed conditit, l. 2. D. quando. ex facti. tut. d. l. 27. l. scribit. 34. quandoque tamen suum idem significat quod debitum, l. 6. §. apud Laberum. 6. D. quo in fraud. credit. l. 5. §. si cum D. de except. del. l. 5. C. de hered. pet. Nec audiendi Cujacius 8. obs. 9. Giphani in l. 1. C. de condit. indeb. Donell. 14. comm. 13. & alii, qui ex Accursio distinguunt, utrum, qui solvit, suo l. si parum. an alieno nomine, sc. debitoris, solverit l. repetitis unde enim probabunt, eum qui solvit, alieno nomine in hac lege solvisse? quomodo persuadebunt, eum qui nomine veri debitoris solvit, indebitum dici sol-

fulvisse per errorem? quo argumento docebant, conditione indebiti repeti quod pro debitore solutum est?

17. Indebitum errore solutum ei cui non debebatur, condici posse, nulla dubitatio est. d. §. 6. t. 1. de condit. indeb. Errore, scilicet facti, qui intelligitur fere semper, cum simpliciter error sit mentio, l. regula. §. 5. vers. quod ex causa. Et vers. non incerta. D. de jur. & fact. ignor. P. Fab. in l. 53. D. de R. l. n. 8. Douren ad l. 15. D. de jurisd. Dixi, condici posse ergo dominium fuit translatum & res alienata. Nemo enim condicit rem suam, l. ult. D. usufruct. quemad. cau. Opp. Errans non amittit dominium. l. 35. D. de acquir. rer. domini. Resp. Errans in corpore vel sine solutionis non transfert dominium, sed qui indebitum solvit tantum in causa solutionis errat: Cujusmodi error non impedit translationem domini. Donell 1. comm. 21. Pac. 1. annu. 99. Giphani. in d. l. 35. Merill 4. obs. 31. Perez. in C. de condit. indeb. n. 2.

18. Debitum naturale, perperam solutum, condici requirit, l. 16. §. naturaliter, 4. D. de fidejussor. l. 16. D. de O. & A. l. 13. Et seq. D. de condit. ind. Nihil obstant l. 29. l. 40. eod. l. cum quis. 10. C. de jur. & fact. ignor. l. 9. C. ad Leg. Falcid. l. 7. C. de cond. ind. Resp. Ad l. 20. Pupillus repetit quod naturaliter debebat, ob privilegium personae indultum. Lex iugis sententiam nostram confirmat. Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis. Idem Resp. ad l. 40. ubi mulieri naturaliter obligatus datur conditio ejus quod errore solvit. Ad l. 10. Resp. Eam loqui de eo quod omnino non debetur, nec naturali nec civili jure. Scilicet: omnino indebitum errore quidem facti solutum condici posse, errore juris non posse. Ad l. 9. Resp. Dari repetitionem quartae Falcidiae, quoniam haeres perpetua exceptione tutus erat. Vid. l. 40. ff. de condit. indeb. Ad l. 7. Respondendum eodem modo, quo ad l. 30. eod. tit. paulo ante responsum fuit, Giphani.

in d. l. 10. Bosphor. tractat. de action. diff. 4. obs. 16. pag. 141. adeoque nec legatum Testamenti imperfecto relicto, ac errore solutum condici posse, defendemus contra Domin. Socio 4. de just. & jur. quasi. §. artic. 3. Giphani, 2. obs. 30. Herbas. in quod cap. 11.

19. Error juris impedit conditionem indebiti. d. l. 10. d. l. 9. exceptis quibusdam casibus. l. 1. in pr. D. ut in poss. legat. l. illud 25. in pr. D. de mentib. l. 9. C. ad de. Veljean.

20. Imò etiam solutum errore facti quandoque repeti non potest. Nempe, in quibus causis infirmatis hic cretat, in his non debetur solutum repeti non potest, §. 7. Insti. l. 1. veluti in legato ad pia causa relicto, & Leg. Aquilia. Finge, Telum quis emisserat, live ut populariter loquar, bombardam exoneraverat, quo tempore bos alterius injuria occisus dicitur, non istu ista bombardam, sed aliò, is qui bombardam dispoferat, ex ea causa conventus, opinionis errore solvit quod petitum est. An condicere potest quod solvit perperam? minime d. §. 7. Dic rationem hujus exceptionis. Rationes Bartoli, Doneli, & aliorum, nullò negotio refutabimus.

21. Non sunt causae plures; nam quae alie traduntur ab Accursio in l. 23 §. ult. D. de cond. indeb. ut causae jurisjurandi §. 11. Insti. de action. Rei judicate. l. 1. C. de cond. indeb. Transactionis, l. 2. C. eod. Pictatis. 32. §. si mulier. D. eod. Indebiti repetendi animò soluti l. 1. quod quis. eod. sunt commentitiae Don. 14. comm. 25.

DISPUTATIO XL.

D E

Medii Tollendarum Obligationum.

T H R E E

Sicut rerum Naturalium ortus est, et
sicut occasus & interitus, ita etiam civilium,
l. ult. D. de LL. arg. l. incurrem. q. inf.
de adop. veluti Patrie potestatis, Tutelae,
Testamenti, Ulusufructus, Pignoris, rei, inf.
quib. mod. iur. patr. pater. filii. rei. quibus mo-
die res fin. §. 3. infitis. de usufr. rei. D. quib.
mod. pign. vel hypoth. solv. & obligationis, rei.
inf. quib. mod. rei. offig. cuius extinguendae
modos in praefatis enarrare consuevit.

a. Tollitur Obligatio, vel Ipso Jure, vel
per Exceptionis.

3. Modi quibus Ipso jure tollitur Obligatio, sunt, Solutio, Acceptilatio, Novatio, Contrarius actus, Confusio, (sive debiti & crediti in eandem personam concurrentis,) Obligatio, Compensatio, & Intentus rei sine culpa debitoris.

4. Solutione ejus quod debetur, tollitur Obligatio. *pr. Insti. h. t. Solvitur debitu[m], & parum debetur, siue parum et aliunde promissum esse usurpantur, l. 1. §. 1. ff. leat. l. 8. C. quod cum eo. l. 8. C. si cert. pet. l. 5. §. 9. D. de reb. eorum, quod sub. int. l. debitumque. l. 8. C. de adm[ini]strat. tut. l. 3. C. de vendit. ex leg. Tertullianus de rescriptis cap. Na rra beatissima, & gloriosissima, qua petiti apud C[on]st[an]tium Domini p[ar]ere debito cuncto, ut hoc solum debeas, tunc et debere desistat. ubi male Italus quidam Latinus Viterbiensis, qui emendationes in Tertullianum edidit, pro, p[ar]ere debito, reposuit, p[ar]ere debito Cujac. 15. abs 15. Dicitur etiam p[ar]ari obligat[i]o, cum creditori satisfactum est, l. 67. §. 3. D. de condit. indub. l. 17. C. de solut. Tertullianus etiam, verborum juris admodum studiosus, hac vocem usus est. *lib. 1, adversus Marcionem: Non ra-**

pinam, inquit, existimatis, parari Deo. Sic
vertit illud Apostoli ad Philippenses 2, v. 6.
ὅτι ἀνταγιστὸν τοῦ θεοῦ ἑαυτὸν ἀνέσχετο.

f. Solutione debiti extinguitur obligatio, ut iam dictum. Debetur autem totum. Proinde non licet partem debiti, invito creditori obtrudere. *l. tutor. q. 1 § 1. D. de offo. l. 19. D. de pign. l. 13. §. offerri. 8. de all. empt. l. 3. D. fac. cresci. juv. l. 74. de R. l. Don. ad l. 11. D. de reb. cred. Borcholt. in trall. de F.O. c. 2. n. 12. & segg. Ph. Matthæus ad d. l. 74. Diss. Alciat. in d. l. 31. & l. 2. § 1. ff. de F.O. ibique Corasius. Opp. Humanus facturus est prator, si creditorem compulerit, ut recipiat, quod offertur. l. 2. ff. de reb. cred. Resp. Speciale id est, cum partem debiti negat debitor, partem constituit, insit. Si is, qui negat pro parte satisfacere possit, multo magis qui constituit, ne melior sit conditio negantis quam constitutis. Resp. Negationem hic intelligimus non temerariam, sed que justam habeat causam, at qui constituitur totum, causam solvendi partem non habet. Oppon. Compensatio fit pro parte. l. 11. D. de Compensat. l. 4. §. 12. c. ead. Ergo & solutio, quia compensatio est pro solutione. Resp. Invertendo argumentum. Que ratio compensationis eadem est solutionis. Atqui totum quod a seip. vicissim debet reo compensatur, Ergo, totum quod debetur, quoque solvendum.*

6 Licet verò ante diem invito creditor
solvere, l. 38. §. *inter*. 16 D. d. de P. O. m.
§ 7 §. *comia*. 17. *verfic*. nam & quid. D. m.
§ 2 *legi* *rad.* l. 17 D. de R. l. l. 41. §. *et*. de P.
O. Dec. 11. *comia*. 8. Broch. 4. *antem*. 68.
P. Matth. *ad d.* l. 17. Diff. Cujac. 23. *obj.* 83.
Ferret. *in d.* l. 38. Nec interest, *gratis*.
an usufructu pecunia debitor utatur, *arg.* *id.*
§. Atque ita in Supremis Frisic. Curia ali-
quando judicatum fuisse, refert Sandius 30.
Dersf. 16. *defu*. 1. Oppd 18. ff. *de consil. pecun.*
Non enim creditori ante diem constituitur per
eum fuisse, quomodo pecuniam acciperet,
si modo ipso die constituitur per eum dom

steterit. Resp. Non dicimus, creditorem, qui pecuniam oblatam ante diem accipere recusat, hoc ipso actionem amittere, quin imo agere post diem & pecuniam petere potest, si extet, sed si eam debitor post obligationem sine sua culpa amiserit, doli mali exceptione adversus creditorem tueri se potest, l. 72. *D. de solut.* l. 19. *C. de usur.* l. 7. *D. eod.* Et hinc haecque veritatem, Nisi Creditorem gratia diem adjectum esse appareat, ejus rei exemplum Accursius in d. l. 36. tradidit in primitivum agnoscere, quas si non dote offerri oporteat, dies ille adjectus videtur accipientis gratia, ut scilicet tantisper alantur ab obere matris.

7. Si debitor in solutione non dixit, quod petitis debitum velut solutum, in arbitrio est creditoris, quod potius debitum velut solutum, dummodo non in id debitum constituit solutum, quod est in controversia. l. 1. *D. de solut.* quomodo Graeci ibidem loquunt, ut monent Cujacius 5. obs. 34. Continuis. diff. jur. crv. 7. Adde Donellum 16. c. 12. Bronch. 2. m. se. 56.

8. Debitore Solvente, fidejussor quoque liberatur, d. *prae. Inst. l. 1.* Sed liberatio res Tempore, non liberatur fidejussor, l. 38. §. *pro D. de solut.* Et, L. ante mortem rei, fidejussor hominem promissum occidit, Reus solus liberatur, fidejussor vero tenetur actione ex stipulatu, utilis, l. 32. in fin. *D. de usur.* l. 49. in pr. *D. de V. O. Cujac. in. 7. ad Afric. in caput. d. l. 38.*

9. Solvente fidejussore, debitor, quoque liberatur, d. *prae. Inst. l. 1.* Opp. l. 28. §. *Novat.* Mandatore debitoris solvente reus non liberatur. Resp. Differat mandator & fidejussor. Mandator suo nomine obligatur, d. l. 28. fidejussor alieno l. 2. §. 8. *D. de O. & A.* Hinc mandatore solvente reus non liberatur ipso jure, si fidejussore solvente debitor ipso jure liberatur Opp. Contra quod creditur a quo, ille alio est liberatus. Atque Fidejussor adversus debitorem, pro quo solvit cedunt actio, Resp. Liberatus est de-

betor, puta à creditore non à fidejussore. In isto, Actio semel extincta non potest cadis Solutione autem Fidejussoris extincta est actio, L. Modestinus 76. §. *de solut.* l. 11. *C. de fidejuss.* Resp. Quod dictum de actionis extinctione, id non intellegendum de actionis fidei post solutionem, sed de ea, quae vel in ipso soluto sit, vel post eam quidem, sed pacto in solutione interposito, de solutione postea facienda d. l. 76.

10. Qui non liberatur solutione ejus, quod debet, condicere potest, quod solvit, l. 26. §. *pro D. de condit. indeb.* Casus tamen quosdam admirabiles observavit Cujacius, quibus qui solvit, nec liberatur, nec condicere, ex l. 63. *D. eod.* ut li. 11. qui Stichum promissit, Stichum dederit Statuliberum, is non liberatur, quia plenum usus servi domum in stipulatorem non transibit. Nec condicere, quia debitum solvit. Item ex l. 50. *D. de solut.* si is, qui aurum promissit, faciens, dolo malo res dederit, non liberatur, quia non solvit quod debuit. nec condicere, quia sciens indebitum solvit. sed si stipulator augeat, recipit per exceptionem, quod non potest recipere per conditionem. Quos casus & plures alios Paradoxis juris Cujacius annumerat, in *expofitione d. l. 38. §. qui hominibus.*

11. Acceptilationem Julianianus dicit esse se imaginariam solutionem §. 1. *Inst. hoc tit.* & Theophilus, *ἐκφωτικὴν ἀποδοχὴν ἢ ἰσχυρὴν τινὴν ἀποδοχὴν*, glossarium juris, *τίσις αὐτὴ ἀποδοχὴν ἀφ' ἧς τινος ἀφ' ἧς αὐτὴν ἀποδοχὴν τὴν ἀφ' ἧς ἀφ' ἧς*, Ergo non attendendum Theologis bene docuit De Vossius, qui *acceptilationem* vocant, cum dicere volunt, Christum Deo Patri pretioso sanguine suo pro peccatis nostris plenissime satisfecisse. Apocly non aliter liberatio contingit, quam si pecunia solvatur sit, l. 19. §. 2. *D. de acceptil.* Quamquam sit in numeratione pecuniarum, stipulatio talen subest: Ita etiam in Solutione Acceptilationis, ut colligitur ex d. l. 19. Salmasius lib. 1. *de usur. cap. 6. Ant.*

12th. *Colleg. Panden per digest. 12. 12. 10.*

12. Sicut per Procuratorem nobis non acquiritur Verborum Obligatio, § 19. *Inst. de iurari. ff.* Ita nec per Procuratorem Acceptilatio ne liberamur, nisi si is novandi causa obligationem nostram suscipiat, ac deinde acceptam rogat. sed neque id quod nobis debetur, obique novatione acceptam facere potest. § 3 *D. de accept. iurati. l. 13* § *rem. 10. D. ad l. 2 C. de novat. Cujac. 5. obs. 36. de 15. obs. 16.*

13. Novatio (quæ definitur in § 1 *D. de novat. l. 1*) vel Voluntas est, vel Necessaria. *l. 19* § 1. *l. 11. § 1 l. 18 D. de novat.* Voluntas est, quæ fit Conventionione partitionem, Stipulatione nempe, *l. 1. 1.* (ubi tropici locutione Novatio dicitur Divergentio) vel nudo pacto secundum Lipanum, *l. singularia. 15. D. de reb. cred. Necessaria* fit ubi contestatione live, ubi, ubi accepto *l. 1. 1. d. h. 29. l. 35. D. de iur. unde post rem iudicatam non debentur usure obligationis in iudicium deductæ, sed usure iudicatæ tantum, l. ult. C. de iur. rei iud. quæ contestatione prior obligatio novatur, & actio ex stipulatu transfunditur in actionem iudicatam, *l. si finit. 16. § 6. D. de pign. 1.**

14. Novandi animus ex circumstantiis, conjecturis, & præsumptionibus ultim colligebatur, § 3. *Inst. de i. l. ult. C. de novat. Cujac. 19. obs. 36* Giphart. *in d. l. ult. pag. 419 de supp.* quod contextu iustitiamus in *d. l. ult.* ubi definitur, tunc solum novationem prioris obligationis fieri, quantum inter contrahentes nominatim & specialiter expressum est, propter novationem prioris obligationis ipse convenisse, ad quoniam Constitutionem Tribonianus inflexit. § 8 *D. de P.O. l. 3. § 1. D. de novat. Cujac. in d. l. 58.* Giphart. *in d. l. C. p. 473.* Diss. A Fab. 3. *con. sect. 3.* cuique secutus Fr. Raguier *in d. l. ult.* Ceterum, si inter contrahentes ita non convenit, casu procedit *Interveniens d. l. ult. i. e.* sine novatione; voce Latine *de iure ad iudicium* enim Grecum.

15. Si ad quod tu Titio debes, à pupillo sine tutoris auctoritate stipulatus fueris, posterior obligatio nulla est *d. § 1. l. 1.* Pupilli obligatio nulla est. Opp. Pupulus naturaliter obligatur, sine tutoris auctoritate, tamen locupletior factus non sit, *l. 25. § 1. D. quond. dies legat. cod. l. 127. D. de P.O. l. 94. § 1. D. de solut.* Et cum obligatio dividatur in Naturalem & Civilem, § 1. *Inst. de solut. iur.* qui defendi potest, quod dicitur in *d. § 3.* Obligationem Naturalem esse nullam. Resp. Obligatio pupilli dicitur nulla in sensu comparato, collata scilicet cum obligatione Civile, quæ præstat actionem, cum naturalis obligatio sit inefficax ut agendum *l. 7. § 1. ff. de pact. iurati l. 15. ff. de solut.* Similiter in materia juri Accrescendi, qui re conjunguntur sunt tamen conjuncti & dicuntur tamen disjuncti § 8 *Inst. de legat. 1.* Nempe, quia inter eos non est tantus nexus, quantus inter re & verbis conjunctos. vide Duarro. *lib. de iur. accresc. l. 6.*

16. Quia servo stipulator, perinde habetur, ac si stipulatus non fuisset, *d. § 3. l. 1.* Atqui Servus ex contractu obligatur naturaliter, quo nomine in dominum datur actio de peculio, *l. 41. D. de pecu. Sed vide Cujac. l. ult. 11.*

17. Contrario actu obligationes, quæ consensu contrahuntur, veluti emptio venditio, ipso jure dissolvuntur, re adduc integri, § *ult. Inst. de l. 1. C. de res. vend.* quæ debent esse integra, pretio vel re traditi, non fideiussure, vel arbitri dati. *l. 1. C. quond. sit ab rom. de i. ubi Microasius* Supponit tamen hujus Prohibere Caræ placuisse video, non licere, ne re quidem ad hac integri, ab emptione venditione perfecta recedere, in potius citius proximorum consanguineorum, vel vicinorum, quibus rei tractus competit, *Sand. 3. de iur. § de fin. 6.*

18. Ab obligationibus, quæ consensu contrahuntur, solum separare Hypothecam, nam & hac pacto contracto, ipso jure tollitur, *l. 1. D. de pign. ad. l. 4. D. de pign. iurati.*

juvill. l. 13. C. cod. l. 9. § 3. D. d. de pign. off. Bachov. h. et in tract. de pign. lib. 5. c. 6. Merill. in l. ult. C. de remiss. pign. qui respondent ad l. 17 § 2. D. de pass. Nimirum, in hac l. 17. non fuit actum, ut ab hypotheca discederetur, sed convenerat, ne debitum peteretur. Hoc pacto de non petendo debito, hypotheca tollitur ipso jure. Diss. Cujac. in d. l. 17. Giphani. in d. l. 13. Non idem jura esse videtur, pignore tradito hoc enim casu pacto non tollitur Obligatio ipso jure, sed exceptione tantum, aut replicatione, arg. l. 53 D. de pass. Bachov. in not. ad Treas. diss. de pign. 18. 9. quam tamen sententiam mutat d. c. 6 p. 388.

29. Etiam Obligatio naturalis pacto tollitur ipso jure, l. 95 § 4. D. de solut. cui non obstat l. 27 § 2. D. de pass. Sunt qui respondent, pactum prius tolli per posterius, ipso jure, scilicet nature; d. l. 95 § 4. non jure Civili d. l. 27 § 2. Alitque. Pactum obligatorum tollitur ipso jure per posterius, non liberatorium. Aliter adhuc Wesenbec. cit. loc. Rorard. 2. varior. 6. Vacou. à Vacou. 1. dicitur. 29. Wesenb. in par. D. de pass. n. 11. Busf. 7. fabris. 11.

30. Confusio tam Naturalis, quam Civilis obligatio aboletur, d. l. 95 §. adicte. 2. l. frater à fratre. 38. D. de condit. ind. l. Grotius. 51. de fidejussor. l. 6. C. de pass. Cujac. tract. 9. ad Afric. in explet. d. l. 38. Diss. Hotomann. & Giphani in l. 2. de last. pign. p. 39. Opp. Creditor heres existens debitori in ponenda ratione Legu Falcidie deduct, quod sibi defunctus debuit, l. 6. C. 8. C. ad Leg. Falcid. Deductio autem & retentio sunt effectus naturalis obligationis, quæ proinde non tollitur. Resp. Hujus deductionis specialis est causa, quoniam ratio inquit omnium bonorum, quæ mortis tempore fuerunt, perinde atque adhuc essent, nec ulla confusio supervenisset. Mortis autem tempore in bonis fidei, debitum vel creditum heredis, ex quo etiam ageretur, si esset quo cum agi posset, Opp. l. 99. ff. ad Sc. Trebell. Propter

pignus manet naturalis obligatio. Resp. Et hic specialis ratio nulli est. Creditor enim si duclarius heres institutus coactus erat adire & restituere hereditatem; quo casu cum alieno commodo & periculo adeat hereditatem, jam etiam pignoris et filium manet. Beneficio inventarii obligatio & actio heredi quam adversus defunctum habebat, conservatur, l. ultim. §. si verò & ipsa. C. de jur. delib.

31. Obligatio & Depositio pecunie oblata liberationem pariunt l. 9. C. de solut. l. acceptam. 19. C. de usur. l. 2. §. 36. D. de pass. l. 39. D. de solut. Interdum tamen sola etiam obligatio sortis liberat in totum, vel pro qua parte oblata fuerit, licet extet & salva sit, l. si debitor. 30. D. cod. l. ultim. C. de condit. inserit. l. 2. C. de suspens. ubi Cujac. C. tract. 8. ad Afric. in d. l. 39.

32. Compensatio inter debiti & crediti inter se coarcturatio, l. 1. D. de Compens. Tum videlicet cum utrimque quantitas debetur.

33. Naturalis rei Interitus liberat debitorem, l. contrahitur. 23. D. de R. l. nisi post mortem acciderit, l. 23. l. cum filio. Appo. in princ. D. de Verb. Obl. quod accipitur cum hoc temperamento, nisi etiam apud creditorem, vel dominum res fuisset interitura, etsi confessum esset tradita, l. cum rei. 47 §. ultim. D. de legat. 1. l. 14 §. 1. de pass. l. 15. §. ultim. D. de R. F. Martinus antiquus glossator opposit l. 15. §. 2. ff. solut. matrim. Si vis in reddenda dote mortem commiserit, omnimodo detrimentum ipse præstabit; omnimodo, id est, sine distinctione. Resp. Omnimodo non semper est sine distinctione, sed interdum significat idem quod in totum, ut in l. 11. in fin. ff. de leg. 2. Omnimodum detrimentum præstabit, id est, integrum debitum, Cui tamen temperamento non est locus in Delictis. Fures enim, abactores, prædones, qui que metum intulerunt, condemnantur indistinctè, five res eodem modo fuisset interitura apud dominum, five non l. 1. §. restituitur. 34. l. pen.

D. de rei et actionum, l. ult. D. de condit. furt. l. 14. quatenus. ff. quod nec caus. Cujac. in d. l. 23. de P. O. et trall. 5. ad Afric. in l. 108. ff. si servus. ff. de leg. 1. et 21. obj. 25. et 27. obj. 20. Hotom. alleg. quest. 28. Contius in trall.

de mora. 6. Bronch. 1. antea. 74. Fachu. 2. contro. 71. Bellon. 3. sappat. 1. 12.

24. Ope Exceptionis absolutio contingit, veluti per Pactum, §. 3. et 1. 1. Inj. de accept. l. 19. in pr. ff. de acceptul.

LIBER QUARTUS INSTITUTIONUM, DISPUTATIO XLI.

D E

FURTIS.

T H E S I S I

Obligaciones vel ex Contractibus nascuntur, vel ex Delictis l. 3. ff. de O. et A. §. ult. Inj. de Oblig. Quae ex delictis nascuntur, sunt unius generis Omnes ex re nascuntur, i. e. ex ipso maleficio. *pr. Inj. h. 1. l. 1. G. si actio de- licti*, ubi sic legendum ex Basilicis: *sed cum delictum non ex animo, sed ex contraria voluntate* (delictum ex animo non est, sed ex contraria voluntate). Contractus ibi accipitur pro facto, sive ipso delicto, ut l. 52. D. de res. sive, ut Aristot. 5. Ethic. 2. pro involuntario contractu. Delicta s. refertur inter Synallagmata *delicta*. vide P. Fabr. ad l. 28. D. de Reg. jur. u. 22. Cujac. in par. G. ad l. 1. et 2. D. de leg. 1. l. 1. et 5. §. ult. D. de par.) vel Privata sunt vel Publica. Privata sunt, de quibus civilibus potissimum actionibus aguntur, ad quos ea res pertinet. Horum sunt quatuor, Furtum, Rapina, Damnum & Injuria.

3. Definitio Furti tradita in §. 7. Inj. d. 1. bona est & vera. Furtum est *Contrahitio*. Hic quaero, Si quis ex acervo frumenti, modicum, vel ex armario, cella, apotheca, involocro, res aliquas abstulerit, utrum totius fur sit, an ejus tantum quod abstulit? Resp. In tantum quisque actione furti tenetur, quantum abstulit l. 25. in pr. §. 5. et 6. ff. de furt. l. 23. §. 1. D. eod. Cuius obstat d. l. 21. §. item si majoris 8. ubi distinguitur, utrum totum totum sit potuerit, nec ne, Si potuit, totius nomine fur tenetur. Si parte nomine. Resp. Necesso est vel princip. d. l. 21. distingui ex §. 8. vel dicendum in §. 8. non Ulpiani, sed alterius JCD. distinctionem referri, namque stricta rationi magis quam equitati esse consentaneam.

4. Furtum sit *lucrosum* gratia. Hinc colligere videntur haud temere, qui extreme famis necessitate urgente furtum fieri impune, tradunt. r. *disceptul. 26. dist. 1. ff. de cons.*

infracti. Discipulos enim per segetes transendo
velleret spicas, & viderent, ipsius Christi vox in-
nocentes vocas, (Matth. 23. v. 1. & seqq.) qui
crastis fames hoc fecerant, verba sunt Apostolorum.
Fac. l. 2. §. non in eadem 2. D. ad L. Rēol. de
just. l. 1. 2. Q. de patris quo fil. agnosc. consil. cri-
minal. Civ. V. artic. 166. ubi Iulianus Go-
bleri. Adde Amelium lib. 5. de censu c. 50.
in fin. Dominic Soto lib. 5. de just. & jur. q.
2. artic. 4. Salvium Massiliensem lib. 4. de Go-
bernatione Dei. Mornac. in d. l. 2. Thom. A-
quinas. secunda secunda quæst. 66. artic. 7. Pe-
rez. in tit. C. de furt. v. 9. Dummodò neces-
sitate cessante, qui rem alienam abduxit,
quàm præmium possit, eam restituit Proverbo.
6. v. 30. 31. Leonard. Less. lib. 2. de justit. &
jur. c. 12. dicit. 12.

5. Furtum est naturæ probum, d. §. 1. b.
l. 42. ff. de P. S. Enod. 10. v. 19. Junil. c. 2.
ad Roman v. 14. & seq. Opp. Israeliti spo-
liantur Egyptios Dei iussu Enod. 12. v. 35
& seq. Resp. Optimus Maximus Legislator
Deus, omnipotens, & Dominus bonorum
omnium, ab hoc Deconomo vel Vilico sua
talenta, sua bona auferre potest, & con-
ferre aliis pro arbitrio. Quin & vasa illa ab-
lata non tam fuerunt spolia, quàm compo-
sato iustissima laborum exantilationum, &
Servitutis toleratæ in Ægypto. vide D Span-
hem. part. 3. Dabior. Evangelic. 145. pag. 175.
Boto lib. 2. de just. & jur. q. 2. artic. 8. Adde
Amel. §. de cens. 41. lib. 9. Bronch. 4. art.
71. Obiter. Ex definitione Furti cuarguun-
tur Pyrrhoici, qui nihil naturæ turpe esse
scripserunt, sed lege, opinione, & insti-
tuto hominum, Bachow. usum Dig. p. 22.
& seqq. A. Matth. de crimine. de crim. p. 71.

6. Furtum sit clam & obsecute, & pie-
rumque nocte §. 2. Inst. b. 1. unde Euripides
adversus e. v. 1. & 2. dicitur in q. v. 1. Non
omne, tamen quod occupatur furtivè, fur-
tum est. Furtivè ingreditur Possessionem
fundi alieni, nec tamen furtum est, §. quod
autem. 7. Inst. de usufr. Furtum cado arbo-
res alienas, nec tamen furtum est semper.

L. furtum. 7. §. 1. D. arbor. furt. casar. Furtus
lapidem terminalem sine furto, l. 2. ff. de
terminis met. Cujac. trakt. 7. ad Afric. in explic.
l. 40. §. ult. ff. de acquir. poss.

7. Furtum vel Man furtum est, vel Nec-
Manifestum, §. 3. Inst. b. 1. Non est terra
species furti, quod sit & manifestum & Nec-
Manifestum simul Diversis actionibus ut-
rumque furtum ejusdem rei committi, non
est absurdum dictu, l. vulgaris. 2. in prin.
D. b. 1. Hotom. Cujac. Bach. b.

8. Sola visio non facit furem manifestum,
L. 7. §. 1. D. end. Opp. d. §. 3. ibi, visus vel
deprehensus Resp. 1. Hunc locum referen-
dum inter locus Institutionum singulares,
quibus similes in jure nulli sunt alii. Cujac.
11. obj. 38. 11. potest dici, particulam
vel, esse exegeticam, positam pro, & ut
alibi, l. pen. C. de pign. act. l. 2. C. de navi-
bus. non exis! 4. C. de P. S.

9. Furtum conceptum à furto per lan-
cem & licium, cujus imminerant xxi. Ta-
bulæ, nihil differre, Alciatus scribit §. Pe-
rer. 8. & ut videtur, Cujac. 23. obj. 39.
Mornac. in l. 1. D. de fero. fugitivo. Aliorum
super hoc furto op. niones & conjecturas le-
gere. nec apud Petronium Arbustum, cap.
57. Festum Pompejum lib. 10. Alexandrum
ab Alexandro. 6. general. d. er. 40. Turnebum
30. adversarior. 23. P. Pithæum 1. Adver-
sar. 2. Oldendorp. in explicat. xxi. tab.
Coralium ipsius quæst. 3.

10. Poena furti Manifesti quadrupli est;
Nec manifesti dupli §. 5. Inst. b. 1. Ergo pri-
vate pecunie furtum simplex, quod neque
in sacrilegii, peculatus, plagii speciem ca-
dit, jure civili capitale non est, l. 1. 234.
cap. 13. dicit. sed jure juris C. de furt. tit. 3.
lib. 2. Feudor. §. myrica, quod his insuper ra-
tionibus confirmatur. I. Lex Dei non capi-
te, sed ære mulctat fures, Enod. 12. v. 1. 4.
7. 8. quod jus mutationis est expers, Deut.
4. v. 2. II. Nullis proportio inter vitam ho-
minis & centum aureos. III. Struprum sim-
plex, i. e. non violentam, capitale non est.

§. 4. *inst. de public. iudic.* Ergo nec Furtum, quod dupro est levis. *arg. i. si Paulus 31. q. 5. l. un. in pr. v. sic maxime. C. de rap. iurgen. iustit. d. §. 5. b. n. r.* IV. Damnum injuri detur, ut maxime dolo factum, non puniatur capite, *pr. inst. de l. Aquil.* Ergo nec furtum. Est tamen Furtum capitale Constitutione Carolina. *art. castit. crim. 159. & 163.* quam poenam injustam esse oportet, si pecuniaria iusta est, ut sanè est.

11. Fur nocturnus occiditur imponè, non quilibet, sed nocturnus effractione, perfractio, *Lex 22. v. 2. Amel. 7. de cons. 52. q. 6.* quæ re telo se defendit, ne apprehendatur, *l. 9. D. ad L. Cornel. de furt.* postquam si nulla est usus legis §. 1. *D. ad L. Aquil.* Cujac. 14. *obs. 15. & 19. obs. 12. & ad 7. D. quod met. caus.* Fur nocturnus, qui interdum plerumque dormiat, ut noctem vigilare possit, Dormitator appellatur. Plaut. *in trinum mra fuit,*

Nis ille homo si aut dormitator, aut fectur Zanariur.

Gracè dicitur, *εμπεσθης*, l. e. interdu dormiens, Hesiod. *in opor. & dieb.* Cujac. 17. *obs. 27. & 15. obs. 31.* ubi fures nocturnos appellat caprimulgos, à caprimulgo ave, quæ nocte ubera caprarum mulgura dicitur. Fur Interductus Gracè vocatur *εμπεσθης*.

12. Viduo qui fisco deest actionem furti Nec-massileti in quadruplum, *per l. 16. D. rer. amot.*

13. Qui furtum Usus committunt, proponitur in §. 6. d. 1. ubi notandum, Depositarium Contrahente rei deposite, furtum committitur, non solum infractione *l. 65. D. de r.* Non obstat *l. 47. D. de acquir. poss.* Caput enim ea loci interpretationem ex *l. 5. §. 8. D. ad. non* sola infractione depositarius furtum committitur, sed si rem depositum loci faciendo gratis deposuerit. Broach. 3. *avus. 17. D. Marth. de arum. p. 68.*

14. Actioe furti agitur quoadque in id quod interest, veluti cum usus possessionisve furtum factum est, *l. cum qui. 14. §. 6.*

l. 47. in pr. D. de r. & in speciel 38. §. 1. in fin. D. de furtis. Quantur autem de eo quod interest, an verum rei pretium excedere possit? ope distinctionis respondendum: Domino agente furti, id quod interest non exceditur verum rei pretium, idemque hoc casu est, rei pretium, & quod interest, id quæ duplatur, vel quadruplatur, *l. si vendiderit 80. §. 1. D. de r.* secundum quam accipienda *l. in furtis. 70. in pr. ad.* quæ videtur quidem separare rei pretium ab eo quod interest, & dehisce, in actione furti non duplicari id quod interest, quod utrumque falsum est, sed quod interest intelligit, quod excedit rei pretium, quod si nullum existat, veluti domino agente, necessariò id quod interest sine pretio continetur. Non domino agente furti, id quod interest excedere potest rei pretium. Cujac. *tracit. 8. ad Afron. in epide. l. 44. D. de ar. am.*

15. Si invito domino se rem commodatum contrahere credat commodatarius, domino autem volente id fiat, furtum non sit. §. 8. *in pr. inst. de r.* Aliquando et ex voluntate domini quis caput, furti tamen tenetur quod accidit, cum quis dominum decipit, simulatque nomine alterius, veluti dixeram filignario, ut quilibet meo nomine filignem petisset, ei dari quidam ex transfertibus cum id audisset, petuit meo nomine, & accepit, furti actio adversus eum competit filignario, non mihi, *l. si quis avari pa. §. apud Laborem. 11. D. de r. sic etiam, qui numeros indebitos sciens à Domino accipit, furtum committit. l. 18. ff. de modo d. furti.*

16. Quod Servius Honoratus Virgili Interpres, scripsit ad illud locum:

Adhuc omnes remanere nefas, anspiciunt potest.
Iure Romano non tamen effundum puniri, sed etiam Voluntatem, id inter alia, etiam probatur §. 8. *inst. de r.* in eo, qui alienum servum corrumpere nititur. Cujac. 15. *obs. 25.* ubi la sollicitatorem servi duas comprehendit actiones, Actio furti & Actio de Servo cor-

corrupti, nec altera alteram conformit, quia ex diversis maleficiis oritur l. 2. D. de *procurat. delicti*. l. pro. D. de O. & de. de utraque *terminatio* est, l. 7. D. de *publicis iudi*. l. 56 D. *pro fin.* F. Raguell. in l. 20. G. h. 1.

17. Filiofamilis surreptis, in actione furti, quae patri competit, actionabatur ad quod interese veluti ob lucra acquisitionum, quae fuit interceptis patri, etque duplicatur l. cum qui 14. §. *si filiusfam.* 13. D. de l. 38. D. *and.* Cujac. 17. *off.* 11 in *fin.* & 21. *off.* 20. Cum actione furti concurrat publicum iudicium L. Faber, nec aliter per alterum sit praedictum l. cum C. *quand. res. al. prout. crim.* Theophili. in §. *interdum* p. b. l. Cuj. 20. *off.* 26.

18. Efficus non semper arguit causam. Non enim sequitur, Furti convenitur E. fur est, V C Cujus ope consilio furtum factum est, furti tenetur, neque tamen fur est, §. 12. *hys.* b. 1. l. 20. §. 1. l. 61. §. 8. in pr. l. 66. §. 2. D. de l. Cujac. *trad.* 8 ad *altr. rexplic.* d. l. 67. A. Matth. *diff.* *myse.* 2. l. 28.

19. Haec verba ope consilio, separatim sunt accipienda, l. 33. §. ult. D. de *l. 5* l. 92. §. 29. l. 50. §. *pro.* D. de l. 2. Non obstant l. 96. in pr. d. l. 50. §. 1. §. 1. l. 27. §. 21. §. *ad l. A.* *quid.* ubi haec verba conjunguntur & quod Paulus in d. l. 33. §. *ut* scribit, nec minem videtur ope fecisse, nisi qui malignum propositum habuerit. Etsi oratio conjuncta videtur vere tamen est dissoluta & ita accipi debet d. l. 36. Non est novum, ut oratio verborum figura conjuncta pro dissoluta accipitur l. 35. d. *PA. Paul.* in d. l. 33. §. *ult.* Ius honorarium vocat *consilio*, qui accipitur tam per hortationem, impulsione & instructionem; quo sensu Consilium per se & separatim incidit in crimen furti d. l. 35. tum pure maligno ac fraudulento proposito, quo sensu consilium nunquam ab ope separari potest. Nempe verbum quidem edicti vel SCti non tenetur qui instigavit ad scelus, sed ex merito & intentione tenetur Bach b. & ad *Trouil. diff. de pro. delicti.* Brooch. 4. *num.* 73 A. Matt. de *crim.* p. 5. & *fig.* Quae coculatione generali-

ter quater, An criminosus reus sit, qui tantum instigavit ad scelus? Negat Papiasianus in l. 20. §. *de his qui nec videntur.* Affermat Marcianus in l. 1. §. *interdum* §. *ad SC. Turpil.* Nullum dissidium, si distinguas inter verba & sententiam SCti, ut modo dictum, Glus in d. l. 2. *Pac.* 2. *am.* 28. A. Matth. *prolegom. commentar. de crim.* *ven.* cap. 1. *num.* 20 Dist. Ant habet 4. *am.* 28. 6.

20. Cujus ope furtum factum est, tenetur etiam condicione furtiva; non verò ejus consilio d. l. 33. Opp. l. 6. D. de *emul. furt.* *ejus ope consilio furtum factum est, consilium non tenetur.* Resp. Haec ita ad eum dontas pertinet, qui consilium tantum modo dedit, Opem & consilium dicit l. 36. §. 2. de *furt.* qua de causa melius in d. l. 6. expungitur pericula ut vide Cujac in *not.* ad d. §. 11. *Pac.* 4. *am.* 24. Bach. ad *Trouil.*

21. Filialis qui rem surreptit patri, fur est, neque tamen convenitur actione furti, §. 12. *hys.* b. 1. d. l. 61. §. 8. *veris.* *sed est in ali.* l. 16. l. *sq.* D. de l. Sed Pater filio familiaris militi tenetur furti, l. 52. §. 6. D. de l. non quidem directè actione, quia famulus est, sed utili sive in factum, l. 11. §. 1. D. de *al. mal.* Vel, ut Constantinus ait, non *ex alio,* de furti, sed *ex iis quibus de subtrahitis*, quomodo unor, qui rem surreptit marito, non furari, sed amovere dicitur, levitate verba tristitiam rei instigante, ut de hoste agere Cicerio loquitur *lib. 1 de Offic.* Cujac. in d. l. 11. & in *par.* D. *ver.* *am.* & 4. *off.* 13. Freher. 1. *par.* 7.

22. Privigno adversus vitricum datus furti actio, non datur adoptato adversus adoptivum, l. 3. l. 11. C. de l. 7. l. 8 D. de *in jur.* *ver.*

23. Furti actio ei competit, cujus interese rem salvam esse, licet dominus non sit, §. 23. *hys.* b. 1. l. 87 D. *and.* quomodo autem interesse debeat, & quando fur furti agere possit, his verbis exposuit Cujacius 26. *off.* 30. Non expungitur interese non uno pariter, habet aliorum furti, sed *ex iis quibus de subtrahitis* *ex iis quibus de subtrahitis*, ex iis quibus de subtrahitis *ex iis quibus de subtrahitis*

inveniente sua nemo habet actionem furti l. ita-
non. l. 1. §. 1. D. de furti. nec mandati, nec
procuratoris l. §. 1. de procuratoribus. D. de fideiuss. Si
rogatus est fideiussor, hoc habet quia respon-
det, quia dominus furti rei, vel quia quasi
condictio, aut commodatarius culpa nomine te-
netur, quod rem non custodierit diligenter, hoc
erit etiam furti per se et a rem rei, habet furti
actionem d. l. 1. de furti l. 1. §. 1. de furti l. 1. §. 1.
4. D. de furti l. 1. §. 1. de furti l. 1. §. 1. de furti l. 1. §. 1.
tamen habet quod respondet, quia furtum fecit,
vel quia dolam admisit, hoc non habet furti ac-
tionem. Alius alius quod turti agi, est
in l. infamatus l. 6. §. 4. f. end. si furti turtum
fieri furti fecerit, eo nomine actum
cum domino furti habetur placet. de
fideiussor talium servorum non solum ipsi
impunitatem praestant, sed dominus quo-
que totum questus sint

24. Non ut actio furti sic & interdi-
ctum Unde ut ei soli competat, cuius ho-
minem ex causa interest, verum cuiusque
de possessione vi dejecti. Unde praedoni
quoque interdictum datur, l. 1. §. 3. §. 1. de
vi et vi arm. Si quis a me vi possidet, si ab a-
liis dejectus, habet interdictum. Idem est in In-
terdicto uti possidetis nam ut Venet. l. 1. §. 1.
interdictum ait, adversus extraneos et
possessio prodelle solet, l. 1. §. 1. de acquir.
pos. & in hoc interdicto iuste an iniuste sit
adversus ceteros possessio, nihil refert. qua-
visque enim possessor, hoc ipso quod
possidet, plurimum habet quam ei qui
non possidet, etiam si sit dominus, l. 1. §. 1.
de poss. l. 1. §. 1. de poss. l. 1. §. 1. de poss. l. 1. §. 1.

25. De pignori intercepto non debetur,
sed creditori actio furti competit. expedit
enim ei pignori potius incumbere quam in
personam agere §. 14. l. 1. §. 1. Atque cro-
dine actione furti non persequitur pignori,
sed penam dupli vel quadrupli Respondet
Hoc innotuit & Penam dupli vel quadrupli
exactionem a fure, quandoque fungi vice pi-
gnoris. arg. l. 1. §. 1. de pign. act. Duplioni
tamen vel quadruplum furti exactionem Credi-

tor non habet praecipuum, sed vel actionem
pignoratitiam debitoris restituit, vel debito
imputat. l. 1. §. 1. de pign. act. Datur
vero luctum dupli vel quadrupli, Commo-
datario, Depositionario, talioni, sarcinatori,
l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
15. & seq. l. 1. §. 1. Diveritata talio quam
reddu Cujac. §. 1. §. 1. in fin. non est adma-
quata. Bachov. l. 1. §. 1. de pign. act. An etiam
condictio furtiva datur creditori? Affirm.
l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
end. Creditor autem non est dominus, l. 1. §. 1.
§. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
Condictio furtiva datur soli domino, l. 1. §. 1.
end. Creditor autem non est dominus, l. 1. §. 1.
§. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
Condictio furtiva datur soli domino, l. 1. §. 1.
vid. Cujac. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
tract. d. Affirm. Deff. 4. de l. 1. §. 1.

26. Re commodata surrepta, Veteres ple-
rique actionem furti. Commodatario cede-
runt, l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
et seq. §. 1. Sed hodie astrictio & electio
Domini permittitur, utrum actione com-
modati, adversus commodatarium, an furti
adversus torem experti malit. Una electa,
ad alteram non habet regressum, §. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
l. 1. §. 1. Opp. In concursu actionis rei persecu-
toriae cum poenali, altera alteram non ex-
cludit, §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
Resp. Idem in eundem §. 1. habet actionem
rei persecutoriam & poenalem altera alteram
non tulit l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
Idem in eundem §. 1. habet actionem rei persecu-
toriam, adversus alterum actionem poenali-
tem, ut in specie d. §. 1. §. 1. nam si una simul
usus non potest transire ad alteram. Cujac.
l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.

27. Re deposita surrepta, depositarius
non agit furti, quia culpa i. e. custodix
nomine non tenetur, §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
tamen quidem actionem furti habet cum rei
ex post, vel quia habere furtum accepit, aut
se obtulit, culpa praestat, l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.
24. D. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1. de l. 1. §. 1.

parte alteraturum, in exteris retinet naturam suam. Vult, de feud. p. 318. Opp. Cujus periculo res est, ei competit actio furti, l. 1. §. qualis. 16. D. h. t. Respondet Bachovius h. Ob actionem depositi pactio vel ex alia causa mutata non variare jus quod est de actione furti; & quod hanc is detor quorum ex ratione juris communis & ordinaria contractus naturam interest rem non esse surreptam, non vero usquequorum ex Speciali ratione alterata contractus natura interfit

28. Conditio furtiva competit in heredes furis insolvidum, non id duntaxat quod ad eos pervenit. l. 7. §. 1. l. 9. D. de condit. furt. arg. l. 2. §. ult. D. de rei ven. rapt. §. ult. Ayl. h. t. junct. l. ad ea. 157. §. ult. D. de R. l. Finge, fur surripuit rem dignam trecentis, tres heredes reliquit, Primum, Secundum, Tertium, ad primum ex ea re viginti solum pervenerant, is tenebatur condictione furtiva non tantum in viginti, & quatenus ad eum pervenit, sed insolvidum, i. e. centum pro parte hereditaria. d. l. 9. Lenior est actio rerum amotarum, quæ in heredes mulieris non insolvidum datur, sed in id quod ad eos pervenit, l. ult. G. rer. amot. propter honorem transacti matrimonii. l. 1. D. eod. Hottom. m. cap. D. de cond. furt. G. phan. in d. l. ult. A. Matth. de error. p. 111. Igitur vbi fuit, in l. 6. §. 2. D. rer. amot. non infero omnimodam similitudinem inter condictionem furtivam & actionem rerum amotarum, sed eam tantum; quod quemadmodum conditio furtiva est rei persecutoria, ita quoque de rebus amotis actio; & sicut illa in heredes datur; ita & hæc adversus heredes competit. Confer l. 13. §. ult. D. de pign. act. Merill. 7. obs. 9. Diss. Cujac. 7. obs. 37. & 13. obs. 37. Marc. Lycklama in libris Bemeliser.

29. Actione furti personali in duplato aut quadruplum, tollitur actio criminalis extraordinaria, l. interdom. 56. §. 1. D. h. t. Opp. l. un. G. quoad. civ. act. p. quod. crim. à plerisque gradentium responsum est, quævis de re fa-

militer & civilis & criminalis competis actio, utraque licere experiri, sive pene criminalis, sive civilis actio moveatur, nec si civiliter fuerit actum, criminales posse consuevi, similiter e contraria. Bachovius in not. ad parat. H. senecæ de pro. delict. num. 4. respondet, per actionem Civilem in hac lege non intelligi pœnalem, sed rei persecutoriam, & quæ sit de re familiaris, ut textus ipse habet, sed ita non solvitur nodus, nam & actio furti est de re familiaris & pecuniaria, ead. l. un. & l. 2. §. 1. mancipatus. 4. D. de collation. Malo itaque respondere cum Cujacio 20. obs. 16. & in par. C. d. 1. Constitutionem d. l. un. non loqui de accusationibus extraordinarias, sed publicis, Cum publicis iudiciis concurrant privata, quæ sunt de re familiaris, i. e. damno pecuniario. l. 4. D. de publ. iud. Quæ responsio placuit D. Ant. Matth. eadem de crim. p. 115. cui inter juris Interpp. quotquot hodie sunt, si quæramus quis unus excellat, Palma deferenda est. Diss. Gomez. 3. resol. 5. n. 4. & Dal. emanantur.

DISPUTATIO XLII.

DE

Vi bonorum Raptorum, & de
Lege Aquilia.

THEO. I.

Rapina est violenta ablatio rei mobilis, facta dolo malo, lucrificandi gratia. Est ablatio. Habet tamen etiam Actio vi bonorum raptorum locum, si cui dolo, coactis hominibus, damnum factum est, licet nihil sit ablatum, l. 2. in pr. & §. 7. D. de vi bon. rapt. Rei mobilis. l. 1. C. eod. Actio vi bonorum raptorum potius ad mobilia, quàm ad fundes spectat, ubi petita, accipitur, §. ult. non evincitur. Facta dolo malo, Qui vim facit, dolo malo facit. Omnis vis dolum in se habet, D d. d. l. 2.

d. l. 2. §. 8. pota cum de Rapina agitur, nam alioquin Vis potest esse sine dolo. l. 3. §. 1. D. ne quis eam, qui in iur. voc. in ra.

2. Raptor actione vi bonorum raptorum tenetur, modò in triplum, l. 9. §. 5. D. de publican. modò in quadruplum, *primè Infit.* h. 2. quia mixta est actio. Nec tamen datur in heredes, in quantum ad eos pervenit, l. 2. §. ut D. b. 2. ubi redditur ratio, quia Praetor putavit sufficere Conditionem, scilicet furtivam: quò in solidum adversus heredes raptoris, sicut adversus heredes furis, agi possit. Bachov. *in tract. de Aftion. §. 16. 17.* Merill. 1. *varians ex Cujac. 21 in fin.* Singulari quodam casu actio vi bonorum raptorum est in duplum, confectum ex re & pecunia, ut cum Christianus Judæo rem eripuit, l. 6. C. de paganis. Et propria quodam actio est vi bonorum raptorum, in quadruplum, cui simplum non inest, ut si quis Navicularis, quid diripuerit, l. 5. C. de natural. lib. 11. ubi Cujac.

3. Raptor tenetur etiam furti, *primè Infit.* h. 1. Manifesti, l. si vendiderit. 80 §. 3. D. de furt. deprehensus nempe in raptione: Nec manifesti, l. 1. D. b. 1. l. si quis egerit. 88 D. de furt. si non sit deprehensus. l. 51 §. ultum. D. eod. Accurs. *in d. l. 1. Cujac. 6 observat.* 2. Brouch. 4. *enim 74.* Bachov. *in not. ad parat. Westf. b. 1. n. 6.* D. Matth. *com. de crimin. pag. 125.* In harum actionum concursu, cum quaeritur, An omnibus experiri liceat, distinguendum, qua actio prius sit actum. Si prius vi bonorum raptorum, tollitur actio furti. Nec manifesti, quia hæc lenior est, d. l. 1. d. l. 88. ut Manifesti superest in id quod amplius in ea est, *arg. l. qui in 41 §. 1. D. de O. & A.* Si prius actum furti, si quidem Manifesti, tollitur actio vi bonorum raptorum: Si Nec-manifesti, adhuc de bonis vi rapti agere licet, quia hæc gravior est. Cujac. 8. *observat. 24. & in par. C. de vi bonor. raptor.*

4. Raptor tenetur in triplum, ut dictum superi. Fur Manifestus in quadruplum. In

raptorem actio est annalis: in furem vero perpetua. Nulla hæc absurditas. d. *primè Infit.* h. 1. *versus. ut pena.* Cujac. *in par. C. d. 1. Bach. d. loc.* Etiam criminaliter Raptor accusari potest, iudicio publico de vi publica, vel privata; cui per actionem vi bonorum raptorum non fit præjudicium, *law C. quando. crim. ab. crim. præjud.* fit vero præjudicium per accusationem extraordinariam, d. l. *in. l. interduum. §. 6 §. 1. D. de furt.* Quæ potest hodie assilari raptor, cavetur constitutione Carolini *artus. 126*

5. Nemo rem suam, vel debitam, rapere, aut propriâ auctoritate occupare potest, §. 1. *versus. sed ne alien talia.* *Infit. b. 2. l. extort.* 13. D. *quod met. caus. l. 176. D. de R. l. l. it. C. ne quis in sua c. jud. & rectò Comicus in Enneche: Omnia prius experiri, quam ardeat, sapientem docet.* Opp. l. *quò var. 48. in pr. D. de furt.* ubi qui furti vas furtivum auferit, nihilominus furem in duplum condemnat. Resp. Auferre non est *in d. l. 48. vi rapere.* Loquitur lex de violatione legitima, quæ sit iusto tramite via juris & iustitiae, ut expellendi verbum accipitur *in l. 2. C. de jure. emphyt.* Opp. l. 10. §. *si debitorum. 16. D. qua in fraud. cred.* ubi fugienti debitori pecunia extorquetur impune. Respond. Creditori specialiter concessum est, ut fugientem creditorem persequi, sistere & excutere possit cum periculum in mora sit. Est hic casus integ. eos, quibus ipsi nobis quasi jus dicimus. Non abludat quod Decretum viri in xxi Tabulis edixerant. Si salivtur pedemve struit manum endo jactio. Opp. *in d. quod legatur.* Legatarius, qui non ex voluntate heredis, Falcidium prætendentis, occupat legata, tenetur quidem interdicto Quod legatorum, legata tamen non amittit. Resp. Hoc interdictum non loquitur de Legatario qui hæredit legata per vim extorset: Sed hoc Edicto tenetur Legatarius qui legata priusquam eorum possessionem apprehenderet hæres, id est, cum vacaret possessio occupavit, quod longe alienum est à vi, Cujac. *in commentar.*

add. l. entes. 13. & 16. obs. 19. Giphani. m. l. numerari. 6. C. und. vi. Jacobus Leclercus in libro singulari ad intelligendum de pen. in explic. l. ult. D. ad L. tal. de vi provoc. Don. ad l. 3. C. de pign. Bronch. 1. entes 56.

6. Si quis rem seu mobilem, seu immobilem duri suam putat, vi possessori abducent, dominium amittit, siquidem ipse fuerit; sin minus, præter rem estimatorem ejus restituere compellitur, §. 1. h. t. l. si quis in tantum. 7. C. und. vi. Quæritur autem utrum ipso jure dominium amittat, an per sententiam? Resp. ipso jure, dummodò tem viablatam esse constat, locus si probationibus id ostendi necesse sit, Diss. Don. in d. l. 7. n. 6. Et ita creditor qui debitori vim fecit, debiti extorquendi causa, ex constitutione D. Marci jus crediti amittit ipso jure, l. entes. 13. D. quod met. c. ut rectè ibi Glossographus, secundum temperamentum, quod adhibet D. Marth. de crim. p. 509.

7. Cùm dominus rei suæ, quam rapuit, dominus cadat, §. 1. h. t. d. l. 7. und. vi. quæritur, cui hoc acquiritur, Fiscusne, an privato, cui erepta est? privato, nam generaliter cùm adversus delictum poena pecuniaria infligitur, neque nominatim applicatur fisco, tamen poena privatum tribuitur in solatium injuriæ & damni, quod passus est, l. ult. D. de lingus. Donell. in d. l. 7. n. 7. quæ communi est Doctorem opinio, testè Giphanio in ead. l.

8. Casus quosdam excipiunt Doctores nostri, quibus, citra judicium, vel magistratus actionem, in re propria rectè aliquis jus sibi dicere possit, l. 5. C. de metat. & equidem. l. 1. C. quand. umt. lic. fin. jud. se. quid. l. un. D. si quis. jur. dic. non obicomp. l. quidmodum. 29. §. 1. D. ad L. Aquil. l. 3. D. de his, qui in testam. adent. l. & hoc Tibertius, 41. D. de hered. instut. l. capite quæto. 25. in pr. D. ad L. tal. de adult. Mornac. in d. l. un. C. ne quis in sua caus. jud. Gail. 1. obs. 39. Lamb. Goria. ad hunc. p. 273. Bodin. lib. 3. de Repub. c. 5.

9. An etiam ex conventionione, absque judicis decreto in possessionem rei pignori obligatæ, invito & contraudente poena debitoris, ire potest creditor? Neg. l. 3. C. de pign. & hypoth. cui non obstat l. pen. C. de pign. obs. tam vel ponitur ibi pro, & secundum Græcorum lectionem, *quævis contra pign. exp. apponit nullitas* Cui. in not. ad eand. i. Giphani. prælegem. in lib. B. C. p. 264. sed nec quicquam vetat, conventionem in d. l. pen. accipi de voluntate debitoris durante & concurrente, cùm debitor permittit creditorem, privata auctoritate prehendere possessionem rei pignoratæ, ut factum proponitur in l. quærentaria. 30. ff. de pign. obs. Bach. tract. de alien. diff. 3. ib. 38.

10. Feudistam eò absurditatis provecimureris, ut, si dominus vasallo iustitiam facere nolit, permittat vasallo dominum depradari, c. un. de mil. vasall. qui contum. off. cui absurdè sententiæ gemina est ejusdem auctoris altera, quæ respondit, vasallum domino, etiam injustum bellum gerenti opem ferre debere, c. un. bis. fous. 102. D. Marth. diff. 1. de judic. ib. ult.

11. Re perveni mihi, cujus ex bonis erat, (locata forte, vel commodata) ablata, agam actione vi bonorum raptorum, non ut dominium accipiam rei ablatæ, sed quanti mea interest, rem rapto non esse ablatam. Decet enim hoc ex bonis meis id commodi & emolumenti, quod uso careo rei, quæ substantiæ meæ haud parum adjumenti & compendii addebant §. fin. inst. h. t. de vi bon. rapt. ex quo interpretanda vel commendanda est l. 2. §. in hac actione. 22. in fin. ff. ead.

12. Tantum de Rapina, sequitur Lex Aquilæ; quæ damnum rebus alienis datum vindicatur. Hanc legem Secessione in montem Aventinum à Plebe Romans latam esse, nescio quis conjectura ductus Azo scriptis in summ. C. de L. Aquil.

13. Exipiat. & §. 9. & §. 15. inst. de L. Aquil. liquidò loquitur, tum etiam hac lege consti-

constitutum esse poenam, cum res est de-
prectata, cum plerumq; fuit vel anno proxi-
mo, vel diebus triginta proximis. Nul-
lam contrā, si, quo tempore dampnum da-
tur, res est plurimi. nam servo intergerri-
mo & pretiosissimo occiso, solam ejus as-
simationem interfector praestat. quod sane
isiquē comparatum est, quia, cum dam-
num injuria datum, sit delictum, l. 1. §. de
privat. delict. consequens erat, ut certa lem-
per, sicut in aliis, & definita poena singu-
lis delictis esset. Notum h.

14. Primum caput L. Aquilae non ad
omnium quadrupedum caedes pertinet, sed
ad eas demum, quae pecudum numero sunt,
§. 1. *Inst. h. t.* Prorsus in l. 2. ex pr. §. *ead.* pro
quadrupedum vel pecudem legendum, qua-
drupedumque poenam. Notum. ex epist. §. *ead.* n.
3 Accursius hanc glossam adscripsit. *Vel*
pro, id est.

15. Quilatronem, insidiatorem, occi-
dit, non tenetur, unique si aliter pericu-
lous effugere non potu- t. §. 2. *Inst. h. t.* dixi
supra in Diffinitione quarta, de Praeparatione
Vis insulae, ad l. 3. §. de justit. & jur.

16. Ita L. Aquila & dolus & culpa venit,
§. 3. *Inst. h. t.* l. 44. §. *ead.* Hic quaero, An
incendio, culpa servi, exorto, Dominus
hanc culpam praestet, *Ad §. si famulus.*
9. & §. *Præsum.* 11. l. 27. D. de L. Aquil.
arg. §. ult. *Inst. d. Obl. qua quasi ex del. nasc.*
Non obstat l. 17. §. de peric. & iuram. res vend.
Nam regulariter Dominus ex facto famu-
li suae non tenetur d. l. 11. nisi Dominus
ei muneri servos praefecerit cui ipse prae-
positus erit l. 2. §. 3. §. *novi excep. stab.* vel nisi
ejus culpa possit corrigi, quod servus malos
elegerit l. *videmus §. Lacat.* vel nisi debi-
tum causam successivam & longi temporis
tractum habeat; tum parentia ejus pro
sensu habetur. Collatus ad d. l. 11. Gail. 2.
Obl. 21 n. 6.

17 Occasione §. 5. *Inst. h. t.* juxta reci-
tare jocosum Pylei consilium, quod refert
Baldus in *Prædicta sua, ut de consuet.* Cui

*Archibetti quidam patrum adscripsit in tota
publica, & projecti lapide proclamassent, quon-
dam illas iter faciens lapide vulneratus, Archi-
betelli omnes in jure vocavit. At his consilio
Pyleus non advenit, eis probare non posse, quod
proclamassent. Itaque non jure vocatus sed
probato, l. 30. §. de testam. int.* Cum igitur
erat in judicium veneris, carere, ne verba
proferat, sed non solum loqui finavit. De iu-
dicio consilio, cum a iudice accusati respon-
dere jussi essent, & Pyleus illis ut mutos, quod
verbum nullum eloqui possent, excusaret, ibi
Adversarius id pernegare cepit, quantum ipsas,
cum quibretaretur, clamantes audissent, nisi
carere, quae verba Pyleus statim ad alia re-
fert possit.

18. Credendum est, poenalem esse actio-
nem L. Aquilae, quia non solum tanti quif-
que obligatur, quantum damni dederit,
sed aliquando longe plus, inquit Justinia-
nus in §. 9. *versic. quæ ratione.* *Inst. h. t.* l. 100.
si ex veritate, non auctoritate judicandi.
Actio L. Aquilae non est vere poenalis, quia
principaliter dampnum persequitur, & non
nunquam contingit, ut eo die, quo dam-
num datur, res plurimi sit, quo sane casu
non poenalis est haec actio, sed merè rei per-
secutoria. Quia etiam ne tuum quidem, eam
aestimatio sit æquiva, retrorsum, l. 6. eum
res tanti æstimatur, quanti fuit plurimi an-
no proximo, vel diebus triginta proxime,
actio L. Aquilae rectè dicitur poenalis, sed
potius iuxta vocanda, §. 19. *Inst. de assen.*
Hinc an & quatenus in heredem detur haec
actio, proclive dictum.

19. Taxatio ejus quod interest in actione
L. Aquil. §. 10 *Inst. h. t.* non subiacet taxa-
tionis primæ partis l. *un. C. de sent. qua pro eo
quod int. pref.* Omne id quod interest, prae-
stabitur, l. *art lex.* 21. l. 22. l. 23. D. h. t. De-
licta enim sunt referenda ad casus incertos,
in quibus aestimatio ejus quod interest potest
excedere duplum d. l. *un.* Diss. Carolus Mo-
linus in *extimas, labyrinthi de eo quod inter.*
n. 101. & seq. post Accursium, eamque
secu-

sociatus Glorographos per l. fin. D. de calumniis. Et l. 6. C. ead. quibus respondet Peregrinus in d. l. 2. G. de sentent. qua pro eo quod. n. 10.

20. Servo dolo male occiso, privatuz L. Aquilæ judicium non confertur publicum L. Corneliz de sicariis. §. 11. Inst. b. 1. l. 23. §. 9. D. ead. nam illud ad persequutionem rei familiaris pertinet; hoc ad vindictam publicam. l. 1. in C. quod. iur. alii. pre-jud. crim. ubi Cujacius in parat. Et 20. obs. 25. Opp. l. 4. D. de public. jud. Per actionem L. Aquilæ sit præjudicium judicio publico L. Corneliz. Resp. Dam pendet judicium Leg. Aquilæ non potest moveri, accusatio L. Corneliz; sed eo finito ad hanc transiri potest. Alii præjudicium illud esse protentionem intelligunt, quod moto L. Aquilæ judicio quasi via sit præparata ad publicum L. Corn. quod ipsum privand. medius confici potest. Bronch. et ant. 67. A. Matth. de crim. p. 139. Non tamen semper actio civilis concurret cum judicio publico, nam de periculo, de incestu, de Majestate, & similibus, frustra Recuperationem flagites, quandoquidem nulla habentur civilis actio est proposita. Cujac. 21. obs. 20. D. Matth. de crim. p. 2.

21. Secundum caput L. Aquilæ in usu non est. §. 12. Inst. b. 1. Qua nam autem de se cautum fuit hoc cap. 2? Novetur Juris Auctores. Cujac. in par. D. h. s. et in par. C. ead. Verit. 2. parerg. 3. Illig. in D. de re empta, nihil promovet aut persuadent. Non pudent nos, ignorare aliquid in ea re, in qua est doctrina ignorantia.

22. Ex tertio capite L. Aquilæ tenetur, qui servum alienum vulneravit. §. 13. Inst. b. 1. Lex Aquila aliter eadem punit, aliter vulnus. Sed quid, si quis servum lethalius vulneraverit, post alius eundem occiderit, An uterque tenetur de occiso? Julianus affirmat, l. ita vulneratus. §. 1. in pr. D. b. 1. et contra Celsus in l. item Mela. 11. §. 3. D. ead. tradit, priorem de vulnerato, posteriorem de occiso teneri. Nulla pugna. Interest enim, utrum prius vulnus simpliciter lethale fue-

rit, nec ne. Priore casu uterque de occiso tenetur, posteriori prius de vulnerato, secundus de occiso. Dixi l. Paul. d. §. 21. c. 15. Gloss. Cotta in d. l. ita vulneratus. 225. 2. in d. l. §. 6. Covarruv. in d. l. si furtivus. part. 2. §. 2. D. sententia videtur Cuj. 27. Obs. 13.

23. Devirginatæ ancillæ damnum vindicatur L. Aquila, vel ædione injuriarum, l. 6. 7. pr. D. ad l. l. de adul. per quas ædicioni non tollitur Atque extraordinaria, sed l. 6. Opp. Actio injuriarum & Accusatio o persequuntur vindictam. Ergo altera alteram consumat, l. 7. §. 1. ff. de injur. Respond. Sic est, Accusatio extraordinaria consumitur ædione injuriarum arg. l. 56. §. 2. d. furt. ubi furti ædione instituta tollitur simul iter actio extraordinaria. Neque id negat Papinianus in d. l. 6. Hoc tantum ibi vult. Non ideo negandam accusationem extraordinariam, quod civiles sint ædione de ancilla devirginata. Neque enim hoc maleficium est, ut non extra ordinem sit vindicandum. Ceterum an una instituta possit iterum experiri actor, non hinc, sed aliunde petendum est. D. Matth. de crim. p. 140.

24. In L. Aquilæ tantum occidisse dicitur, & directæ ædione tenetur, qui sua manu, suove corpore necavit, §. ult. Inst. b. 1. d. l. ita vulneratus. in pr. Qui aliò modo mortis causam præbuit, non tenetur directæ ædione L. Aquilæ, sed utili, d. §. ult. In L. verò Cornel. de sicariis, occidisse etiam dicitur, qui quolibet modo mortis causam præbuit. l. 25. D. ad L. Corn. de sic. Cujac. 11. Obs. 26.

25. Si quis hominem aut pecus alienum sic inoleverit, ut fame necaretur, utilis in eum actio L. Aquilæ datur, d. §. ult. siue in factum Civilis. l. 9. §. 2. D. ead. non in factum Pretoria. Cujac. d. l. in. Wesenb. in par. D. ead. Diss. Emmodus Merillius. 3. obs. 26. Et 1. variant. ex Cujac. 30. cui actio utilis ex L. Aquilæ, est actio in factum Pretoria, per l. 11. D. d. præfer. verb. Omnesque actiones utiles dicunt esse Pretorias, per l. 7. D. d. Inst.

Inst. & Inst. Ceteroquin actionem Utilem valde ambigui dici, non negamus. Bach. *h. Grinnet ad Parat. Wesemb. d. O. & A. num. 15.* Aliquando actio utilis significat actionem efficacem l. 38 §. 21. D. d. F. O. & (secundum Accursium) in l. 1. D. d. de quod cert. loc. ut plerumque Graeci Utilem interpretantur. *Adstraper, lxxvj.* Adde Cujac. *iracl. g. ad Afric. in capite. l. centum. B. D. d. t. d. eo quod cert. loc.*

DISPUTATIO XLIII.

DE

Injuriis & quasi Maleficiis.

TIT. I.

Commune nomen injuriæ est (sic apud Collatorem LL. Mosiacarum & Romanar. tit. 2. legendam, pro, *Communione criminis cuius juris est*) quod semper adversus bonos mores sit, idque non fieri alicujus interest. Sed hoc nostro titulo injuria est delictum in contumeliam alterius commissum, quam Graeci *βλασφημία* appellant, l. 1. D. *hæc tit. princ. Inst. ord.* ubi pro *βλασφημία*, legendum, *αποχρησμός*, hoc enim verbum etiam comprehenditur quod culpa commissum est, non dolo. Grot. *Fler Spars p. 64.*

2. Et, quod in *d. princ.* traditur, Prætor vel iudice non jure contra aliquem pronuntians, hunc injuriam accepisse dici, obstat videntur l. 67. §. cum prætor. 1. D. ad SC. *Trebell. l. per D. de Inst. & jur.* ubi Prætor jus reddere dicitur, etiam cum inique decernit. Nempe relatò nomine ad id quod videtur, non quod est, *quis si quæstiones*, non *quis si*. Grot. *d. loc.* Bach. *h.*

3. Quod Ulpianus scribit in l. 1. §. *lusque adeo. g. in fin. D. de Injur.* Volenti non fieri injuriam, ex Aristot. *lib. 7. Ethic. cap. 11.*

adstraper d. idem loc. sua sponte nemo injuriam accepit, id non est perpetuò verum. Etiam namque volenti & consentienti læso fit injuria, quia an delictum perpetratum dicatur, vel jus alicujus violatum, non tam ex voluntate Patientis, quàm ex regulis juris metiendum est. Multa sunt, in quibus homo non potest pro arbitrio cedere juri suo. *Fac. l. 23. D. ad L. Aquil. l. un. §. per. ibi, si voluntibus, siue volentibus C. de reprob. virg. 2. Samuel. 1. v. 9. 14 & 15.* Nihilò excusator fuit Amalekita, quod Saullem, id petentem obtruncavit. Amel. *g. de cons. cap. 6.* Ant. Matth. *prolegom. com. de crim. cap. 3. num. 3.*

4. Injuria fit tribus modis, vel Re, vel Verbis, vel Literis. Re, quoties alicui manus inferuntur §. 1. *Inst. h. t. l. 1. §. 1. l. 15. §. 1. & §. 34. D. ord.* aut non debitoris quasi debitoris bona infamandi causa occupantur d. §. 1. d. l. 15. §. *si quis dona. 31. & seqq.* quoties ad alicujus invidiam vellem quis inuat, barbam promittit, capillum subornat, i. e. vicem alicujus dulet, etiam fit innocens, d. l. 15. §. *generaliter. 27.* Cujac. *ib. obs. 5.* item si quis duobus digitis ad cornuum figuram deductis demonstrat ad uxoris adulterii conniventem. *Conniventem* vulgus vocat. Galli, *Cernard* Verbis fit injuria, quoties alicui Convitiis sit, siue presenti, ut si alter alterum appellat furem, latronem, tuncum, &c. d. l. 15. §. *convitiis & §. si quis unum.* Literis, cum ad alicujus infamiam liber editur, vel carmen vel història, vel *Invectivæ*, seu inscriptio. *L. 5. §. si quis librum & seqq. D. h. t. l. un. C. de libel. famel.*

5. Patitur quis injuriam non solum per semetipsum sed etiam per liberos suos, quos in potestate habet, §. *patitur. 2. Inst. h. t.* ubi queritur, An Pater injuriam filiofamil. factam remittere possit, ita ut filio non detur actio? Distin. Verbis factam injuriam remittere potest Pater non potest eam quæ facta est Re, *l. sed si unum. 17. §. pluri. 18. l. 5. §. illud queritur. 6. D. h. t.* Harliam Paulus

dic. l. 43. §. 1. D. de pœtur. l. 2. §. 43. D. de O. et Civili non criminali. §. in summa. 10. Infi. h. d. l. 37. §. 1. D. de i. arg. d. l. 41. §. 1. Ant. Matth. m. u. l. h. Diff. plerique omnes. Agitur equidem etiam criminaliter injuriarum, sed non Lege Cornelia, verùm extra ordinem. l. ult. D. de i. sicut etiam facti, l. ult. D. de furt.

12. Etiam injuriarum actio, qua ad palinodiam, sive injuræ revocationem agitur, Civilis est, non criminalis, quod vel ex designatione actionis criminalis nemini non perspicuum est, idque pluribus rationibus confirmant Mysingemus 1. obs. 98. Bachov. in not. ad parat. Wesemb. h. t. n. 16. Bronch. 2. miscel. 98. Diff. Maranta part. 4. ord. 300. diff. 2. cujus argumenta pridem exposuit Bachov. ad Titul. de pœtur. del. ob. ultim. lit. A. Inter Saxones tamen hæc actionem criminalem esse, scribit Daniel Mollerus 1. sumpt. 23. quod ut credam, nondum à me impetrare possum, quoniam Jure Saxonico esse demum actio dicitur criminalis, Utan die rieg au haur imd heur geyer. Wesemb. in par. D. de priv. del. in fin.

13. De omni injuria agi vel civiliter vel criminaliter potest d. §. in summa. 10. Ergo etiam de levi injuria seu modica criminaliter; extra ordinem agi potest, cui obviare videtur l. 1. D. de suprad. crim. ubi graves injuriæ extra ordinem vindicantur. Resp. Non aut d. l. t. vindicari extra ordinem graves duntaxat injuriæ, non enim hoc dicit, prorsus non vindicari leviores injuriæ extra ordinem, sed illud, *graves* extra ordinem animadverti, cum gravior est injuria, veluti si quis sine corrupto perfusus sit vel occiso oblitus, D. Matth. de crim. p. 183. Sed an homini Christiano injuriarum agere liceat? Omnia suadentur actionem excludere hæc loca sacra, Levit. 19. v. 18. Provrb. 24. 29. Matth. 5. 39. Rom. 12. 19. 1. Corin. 6. 7. Sed distinguendum inter vind. etiam publicam magistratus interventu & privatam quæ privato cujusque stomacho & bile sit illa

est licita, hæc prohibita. Phares Christi percutienti nobis quam maxillam obvertendam esse alteram &c. Figuratas esse notum est, nec alium dicenti scopum esse, quam Christianos paratos esse debere ad ferendam potius secundam injuriam, quam regendam priorem & ultionem privatam. vide Cl. Spanhemium. 3. dehur. Evangelic. cxxv. Et seq. per tot. H. Grot. 1. de jur. bel. Et par. 2. 2. Ph. Matth. ad l. 1. D. de R. l. n. 27.

14. Actio injuriarum Pretoria, actio civilis ex L. Cornelia, actio ad palinodiam, ad idem tendunt, vindictam nempe. Unde una electa, reliquis consumi, consequens est, arg. l. 7. §. 1. D. de i. Diff. Gail. 1. obs. 65. Mynd. in d. §. in summa & d. obs. 98. Eadem de causa civilis injuriarum actio tollit criminalem, l. 6. ff. h. t. Cujas. in par. G. ord. Non adversatur l. 6. in pr. D. de adul. quæ accipienda est de concursu actionum electivo non cumulativo. vid. sup. diff. 42. ob. 23. Matth. p. 140.

15. Atque hæc actio est, quod, homine dolo malo octiso, actioni injuriarum civil. per accusationem publicam ex L. Cornelia de sicariis, sit prejudicium, & contra, si fortè actionem dolent priorem (quod tamen rectius non fecerit) accusationi publice prejudicabatur d. l. 6. l. 7. §. 1. versif. quid ergo D. de i. Cujas. 24. obs. 16.

16. Publicum judicium injuriarum instituitur ex Lege Arcadii & Honorii, si quis in Ecclesias Catholicas intruens, Sacerdotibus vel ministris, vel p. cultus, locove aliquid injuriæ impulerit; cujus facinoris poena capitalis est, l. si quis in hoc. 10. C. de episc. & cler. Publicum quoque judicium ex SCto redditur ob famosum libellum. l. 6. ff. de hur. cujus poena similiter est capitis, l. in C. de famul. libell.

17. Aboletur injuria Dissimulatione, §. ult. Infi. h. t. cujus species & argumentum est Proptatio poculi. Sed solent Ausci pocula Dissimulatio accipere, jure autem causæ hosti recte / i. e. citra prejudicium injuriæ vindic-

vindicandæ. Gaill. *de Arreftis Imper.* c. 14. n. 9. An etiam Sufficienti Duobus mulatibus argumentum præstat Communiis mensæ Sacerdotum? Non præstare Supremus hujus Provinciae Senatus judicavit, teste Sandio 5. *decif. R. decis.* 12. quæ rationibus quibusdam id Senatui consultum fulcire satagit. Est omnino in hac questione officium Magistratus se parandum ab officio pietatis & conscientia Actoris, ut rectè censuit Vir eximius in *tratt. de crim.* p. 163.

18. Anno præscribitur Actioni injuriarum, tam Civilis, Cornelie quam Prætorie, l. 5. C. de i. jur. l. 17 §. 6. ff. *ead. Opp. Actiones* quæ descendunt ex lege, sunt perpetuæ, *præ. inst. de perp. & temp. actum.* Resp. Ab hac regula exceptenda est actio L. Corneliæ de injuriis, favore *quædam*, cujus promoveandæ causa Veteres multum fuerunt solliciti, *Valer. Max.* lib. 1. c. 1. *Erasm.* in *Adag.* fol. 370. Quid enim absurdum, quàm ob colaphos tibi ante triginta annos inflatos, hodie injuriarum agere velle? *Inst.* *ind. l. 5. C. de injur.* quæ annuo injuriarum actioni moveandæ præscribit, de convictio, sive injuria verbali agitur. Resp. Imperatores speciem cum genere concludunt. Subjicitur enim ratio generalis & indefinita: *injuriarum actio annuo tempore præscribitur.* D. ff. *Communis* Dd. Schola, quæ Fora sequuntur, Sand. 9. *decif.* 8. *decif.* 3. Dicta ratio etiam Criminalem injuriarum actionem annali præscriptione fummovet. Sed publica accusatio ex l. un. C. de famul. lib. l. si quis in l. 10. C. de epif. & cler. excipienda est, quæ durat viginti annos, l. *gacella.* t. C. ad L. Cornel. de fals.

19. Annus, quo actio injuriarum finitur, non utilis est, ex eo die computandus, quo quis cognovit, injuriam sibi factam, habuitque experiendi copiam, sed continuus est, currens à die objecti criminis, d. l. 5. *arg.* l. ult. C. de dol. mal. l. 8. ff. *de his qui non infam.* Dissi. Cujac. *de præscript. temp.* c. 20. *sibi emittitur in par.* C. h. t. Gaill. 2. *obf.*

105. Inquit: annus in d. l. 5. idcirco ex eo die computari, quia injuria facta est, quia facta erat præsentis, in rixâ homicidii crimine objecto, computandum proculdubio ex die scientiæ, si abienti facta fuisset injuria. Respondens, quod in ea narratione, quæ præcibus suis complexus erat Victorianus, præsentis injuria facta proponitur, inde non necessariò inferitur, præsentis semper injuriam factam esse oportere, ut à die contumeliæ annus supputetur, l. 7 §. si ante, d. *ead.* ubi *tempore* i. e. anno cont. non injuria aboleri dicitur, nec additur conditio, si præsentis sit facta. Opp. In titulis Digestorum qui proxime præcedunt titulum de injuriis, actiones Prætorie ex delictis, anno utilis circumferuntur, l. 1. in pr. D. si quis testatur, lib. 2. §. in hac actione 13. D. de vi bon. rapt. l. 1. in pr. D. de evend. ruin. mensur. Ergo etiam in sequent. tit. quo de injuriis Prætor edixit, annus utilis intelligendus, Resp. Nec hæc illatio est necessaria, propter magnam, quæ inter hæc actiones est, dissimilitudinem, nam illæ sunt de familiaribus & pecuniariis; actio verò injuriarum vindictam persequitur, illæ hereditas actoris competunt, hæc non æquæ. §. 1. *inst. de perp. & temp. actum.* Opp. In multis juris locis cum de anno dixisset Prætor, cum §. Cui de anno utilis interpretati sunt, l. 1. *jur.* l. 6. D. de calum. l. *ediles.* 38. D. de ad. ed. *jur.* l. si scindam, 19 §. ult. *ead.* l. 1. in pr. *jur.* §. *annus.* 39. D. de vi & vi arm. l. 1. si hæc autem actionem D. si mal. *verum non.* Resp. Non si in uno atque altero edicto Prætor tempus voluit esse utile, ergo in omnibus l. *genero* 8. D. de his qui non infam. l. ult. C. de dol. mal. In dubio potius mollitudo sunt potius, quàm asperanda, l. *interpretatione.* 42. D. de par. c. *edus.* de R. l. in. 6.

20. Injuriarum condemnari non potest, qui nocentem infamavit, l. *eum qui.* 18. in pr. D. de i. *Mynd.* 4. *obf.* + Sand. 9. *decif.* 8. *decif.* 7. Distinctiones aliorum refert de solutio refutat. Ant. *Matth.* pag. 157. & *siqq.*

Contraria est constitutio criminalis Caroli V. *art. 110. in fin.* Wefenbec. *confil.* 23. n. 36. *Sand. d. loc.*

21. De injuriis hactenus. Sequuntur Quasi Maleficia.

22. Judex per imperitiam vel imprudentiam malè judicatus quasi delinquit, *prin. Inst. de oblig. qua. quas. ex del. n. 1. cum adu. d. i. n. 1. in fin.* *in 3. m. adu. d. i. n. 1. in fin.* Ariët. lib. 5. Medicus verò imperitus seccus, verò delinquit, §. *imperitia. 7. supra.* de L. *Aquil.* Diverſitatis rationes reddi possunt, si non utique adeo solidae, & quæ plus quam necessitate Geometrica nitantur, tamen probabiles quarum præcipua est, quod Medici voluntariam sit manus ultro susceptum, Judicis, publicum, quod etiam inivitis imponitur. Confer *l. 9. D. de relig. l. 63. D. de adul. ed. Cujac. 12. obs. 38. & 17. obs. 15.* Doar. 2. *diff. arrio. 17. & in l. 55. D. de leg. 1.* ubi redditur rationibus, quare cautio legatorum prohiberi in testamento possit, non possit fructuosa. inquit *quibus non satis faciunt hæ rationes, non sunt apti ad translationem etius sapientia. Insuper, est in hac scientia quærens dandæ.*

23. Quando Judex litem suam facit? eum per imprudentiam malè judicat, *d. prin. & l. ult. D. de ver. & extr. n. 1. cogn.* Imò tunc, cum dolo malo in fraudem legis sententiam dicit. *l. 15. §. 1. D. de jud. Gulielm. Budæus,* hanc temerarius scriptor, Antinomiam hęc agnoscit, *in annotat. ad L. ult. D. de adul. ed.* Ei se opponit Cujac. 8. *obs. 9.* Qui utrumque aut esse verum, Judicem litem suam facere, si iniquus tulerit sententiam dolo malo, itemque si per imprudentiam. Priori casu Judicem in solidum teneri, in veram litem assumptionem, Posteriori in id quod æquum religioni judicanti v. debetur. Vulgò eum etiam Judicem litem suam facere tradunt, qui contra communem vel opinionem judicavit, quod non ita perſuentione recipiendum est. Vaud t. *variar. quæst.* 10. Datur autem actio in factum ad verſus Judicem, qui

perperam judicavit: *d. l. ult.* non datur ad-
verſus Prætorum vel Præſidem, qui per im-
peritiam iniquum jus dixit, *l. 2. D. quod quis-
que per in ali.* Cujac. 23. *obs. 40.* Advocatus
quoque imperite ad vocationis reus, actione
in factum ſubſidiaria tenetur. Bochov. *h.*
nam. 5.

24. Occaſione, §. 1. *Inst. d. 1. quæro.* An
ſi ex cubiculo Studioſi dejectum quid ſit vel
effuſum, & occitum tranſeunti, in Studio-
ſum competat Actio de dejectu? Reſp. Hæc
actio datur in Habitorem. *l. 1. in pr. D. de
his qui dejer.* Studioſus autem non tam habi-
tat, quam hoſpitatur & peregrinatur vid.
*d. l. 1. §. prin. Vigil. ad l. cum ſuſcepſum 17. D.
de reb. cred. n. 12.* Opp. *d. §. 1.* Iſ tenetur, ex
cujus cenaculo vel proprio ipſius vel condu-
cto, dejectum eſt. Reſpond. Aliud eſt co-
nuculum, aliud cenaculum; quod majorem
habitandis uſum præſtat, ejuſque plures
ſunt partes, veluti cubiculum, Exedra, me-
dianum. *l. 5. §. 2. ff. de his qui effuſ.*

25. Si Filiuſum litem ſuam fecerit, in
Patrem nulla eſt actio, ſed cum ipſo ſilio a-
gendum eſt, §. 1. *Inst. d. 1.* Graviter obſtat
l. 15. in pr. D. de judic. Accurius reſpondet,
Actionem judicati ex ſententia in ſilium ex
cauſa malefici lata dari in Patrem. *arg. l. 3
§. 15. ff. de pet. al. l. 35. ff. de nec. alle.* Alter
Cujacius reſpond. ſilium qui litem ſuam fe-
cit in eam quantitatē teneri, quæ ſuit in
peculio cum ſententiam ſerret; ſed ita, ut
ſuſaſciat non ex ipſo peculio, patre iuvito,
ſed aliunde, aut carcere contineatur. *l. pen.
C. quæ ben. red. poſſ. Conf. 4. meſſ. 3. nam. 4.
Bach. h.*

26. Caupo factum eorum, quorum opo-
ra cauponiam exerceat, præſtare tenetur. §.
ult. Inst. de oblig. qua. quas. ex malef. n. 1.
in duplum prodita ad verſus eum actione in fa-
ctum obſurtum vel damnum dictum. *l. ult.
§. 2. D. furti adu. naut. comp. l. ult. §. 1. D.
naut. comp. ſtab.* quæ actio in heredem non
competit. *d. §. ult.* cui nihil obſtat, *l. 3. §.
pen. D. d. 1. naut. comp.* Bach. T. Fab. h. Don-
ica.

ten. cum. qd. cum. sit. Notum. in. qur. and. Cujac. 2. obs. 31.

27. Quomodo modum dominus, in cujus crepons, stabulo, aut avari furto factum est, quasi ex delicto tenetur sic etiam Princeps, in cujus territorio rapina est commissa. arg. l. 1. §. cura. D. de officio pref. urbi. l. 22. C. de iur. & iur. castel. Alciat 6 parv. 19. Cujac. 19. obs. 11. Beult. ruid. de iurejur. n. 15. & sup. Myns. 5. obs. 70. Gail. 2. obs. 64. Diff. Giphon. in l. si quando. 9. C. unde v.

DISPUTATIO XLIV.

DE

Actionibus.

TITULUS I.

PARI JURS quæ est de Actionibus, totas ferè Pandectas occupat. Nec ab re majores nostri. Eam qui hinc nactus Actionem, iterum per nosse. Proinde magnum in cognoscendis Actionum materiis & qualitatibus ponendam est studium, Cujac. in perat. D. de op. nunc. titulus.

1. *Attendi* verbum generalissimum est: Cujus etiam diversas significationes uso testificatio Martialis expressit:

Semper agni causas, & rei agni, Attale semper, sed, non est quod agas, Attale semper agni. Si res & causa defuit, agni, Attale malus, Attale, ut, quod agas, defuit, agni non amicum.

3. Principio hujus Tituli Actio definitur, *persequenda in iudicio quod fieri debet, ex Juremto Celso in l. 5. §. 1. ff. de O. & A. Per jur non intelligitur formula, sed legitima potestas & facultas. Coras in comment. ad hoc tit. Non formula, quia Actio hic consideratur quatenus in persona Credituris est radicata, non quia actu intentata. Bachov. in tract. d. actio. ut jura nil dicam de impetrationibus*

Actionum, Formularumque conceptionibus dudum a Constantino sublati, l. 1. & 2. C. de formati. sublati.

4. Est ita definitio angustior suo desinitio, non enim recipit Actionem in rem, quia non persequimur, quod nobis debetur, sed quod nostrum est, §. 1. legi. h. r. l. 2. §. in pr. D. de R. P. Suum esse, & sibi deberi, manifestè sibi invicem opponuntur, l. 27. §. 2. l. 34. in pr. ff. de ac. & arg. leg. Suum est proprio cujus dominium quis nactus est d. l. 23. & l. ubi, C. de præs. long. temp. Qui vero debet sibi dicit, ex Obligatione sibi dari vel fieri oportere intendit, adeoque se dominum esse negat, d. §. 1. juncti §. 14. legi. h. r. Diff. Donellus, Cujac. h. sibi non nihil contrarium in par. D. de O. & A. Charond. 3. vers. 1. Curas l. indig. 1. Broech. 4. com. 30. & 2. m. §. 1. in fin. Gudelin 3. de jur. nunc. 13. Coras 6. m. §. 5. §. Opponitur l. 178. §. alium D. de P. 3. l. verbum, debet, nonne omnes actionem comprehendat, adeoque etiam actionem in rem, Resp. Verbum debet omnem actionem comprehendit, non actionem in genere, non utique in rem actionem, sed omnem eam quæ propria est actio, id est actionem in personam; passim actio separatur a petitione per quam in rem actio significatur; ita, actio petitaque l. 2. ff. ad SC. Maced. l. 2. ff. ad SC. Vel. leg. l. 28. ff. de O. & A. Opp. l. 108. D. cod. Debitor intelligitur a quo heredo pecunia exigi potest. Resp. Modestinus debitorem intelligit, qui vere talis est; sci. qui pecuniam debet ex obligatione, veluti stipulatione l. 10. ff. fund. solvi quæ, ut ostendit inscriptio, coniungenda est cum objecta lege. Noli enim putare, omnem rem a quo invito exigi potest, debitorum esse. Nam ecce, qui omnino meos possidet invitus eos restituere cogitur, nec tamen debitor meus est. Opp. Possessor, quo cum experimur actione in rem, debet nobis rem nostram. l. arbor. 19. §. 2. D. commun. arbor. (quam opponit Bachovinus) l. 1. ff. de compen. juncti §. 30. legi. h. r. Unde sic arguatur. Compensatio

fatio habet locum in actionibus in rem. § 3. *Insp. de actio.* Est autem compensatio debiti & crediti inter se contributio. *l. 1. ff. de compensat.* Ergo in actioe in rem agitur de debito & credito. Respond. Non ipsa res sed estimatio rei, id est, pretium compensatur. Pretium autem rei nostrae non est nostrum, nec proinde venditur sed condicatur. *l. 23 ff. de reb. cred. arg. §. 2. ut res, sed si nomen insp. quib. alien. lic. vel non.* Opp. Possessor rem nobis restituere obligatus est. Resp. Hoc est terminus, quem iura non noverunt. Possessor rei nostrae nulloquam dicitur obligatus rem nobis restituere. Teneri quidem dicitur ob possessionem. *l. 1. m. C. de alienat. jud. mss.* At idcirco nobis non est obligatus, qui simulatque sine dolo rem possidere desinit etiam teneri desinit. *l. 1. et ff. de R. P.* Opp. Tribonianus alioquin spec. alein. Definitionem Titulo general. promississet, quod verosimile non est. Resp. Tribonianus opinionis errore lapsus praefixit definitionem actionis traditum a Celsi. *l. 1. ff. de O. & A. Celsi* vero definit ibi non actionem in genere, sed specialiter personalem Obrecht. *Diffut. p. 154. Daxi in Pandectis de mutuo p. 171. & 175.*

6. Quid agitur est Actio in genere? us persequendi in iudicio quod suum est. Cujac. *in pign. de hered. vel. act. vend.* Sacra laxi notioae complectitur Debitum. *l. 91. D. de P. S. l. 44. D. de condit. ind. l. 6. §. apud Labrum D. que in fraud. cred. l. 5. C. de hered. petat.* Si verò propria sui significatio retinenda, addendum ex sententia Hotomanni ad Definitionem Celsi. *summus qd*

7. Quibus definitioibus consequens est, Actionem esse iuris gentium, quoniam forma earum essentiali consistit in iure petendi persequendique apud magistratum. Et aliquo Contractuum, ac Obligationum iurigenitum, nullus fuisset usus, si nullae competissent, actiones seu remedia exigendi. vide *l. rerum. 25. D. rer. em. l. 22. §. 5. D. mand. junct. l. quidem. 17. D. de pecu.*

Connaq. *1. em. 6. n. ult. 2. l. 1. fong. resp. 5. Mynd. b. n. 4. Vaccon* ad Vaccon. *1. dederat. jur. 25. Bachov. in not. ad parat. 115. fong. de O. & A. n. 12. & ad notum Dig. pag. 30. & in not. de Actio diff. l. 1. et 12. Diff. Bart. in l. frater a fratre. 38. D. de condit. ind. Jaccon. Forstius h. Bronch. 2. mss. 55 & Dd. communiter in l. ex hac iura §. D. de iust. & iur. attestante Myndingero, d. loc. Forum actionum accidentalium iuri civili attribuitur, *l. 2. §. deinde ex his legibus 6. D. de O. her.**

8. Actio vel Personalis est vel in Rem. *d. §. 1. h. t.* Actione personali superior cum eo, qui mihi obligatus est vel ex contractu, vel ex maleficio, ut det vel faciat, & aliis quibuscumque modis. *d. §. 1.* Hae actioe in tantum competit, qui v. c. contraxit, non alii, nec personam Debitorem egreditur, sed semper est adversus eundem *l. 25. in pr. D. de O. & A. l. per C. ead.* Proinde actio ex Pacto de retrovendendo datur solum contra Emptorem, quique heredem, non contra tertium possessorem. *l. 2. §. de pact. int. empt. & vend. in l. 21. §. 5. D. de act. empt. junct. l. ult. §. 1. D. de contrab. empt. Gail 2. obs. 16. Mynd. 6. ref. 69. Bronch. 2. mss. 69. Bachov. 1. diff. 18. et 10. l. 10. C. nisi forte in subditum, arg. l. fin. §. 1. ff. de re per quem facti. et Alciat. in l. 20. C. de pact. n. 71.*

9. Species. *d. l. ult. §. 1.* est notabilis. Locutus Titius promittit de fundo suo, centum m. a modiorum frumenti annua prestare praedium Cayi Seji, postea L. Titius vendidit fundum, additis verbis his: *que fure, quae condicione capradia L. Titii hodie sunt, ita veniant, itaque exstentur.* Quaero, An Emptor Cayo Sejo ad praestationem frumenti sit obnoxius? Respondet Scaevola, obnoxium non esse. Bartolus addit hanc rationem, quia obligatio fuit personalis, quam non sequitur fundi possessorem, sed solus obligati personam. Moribus tamen illud Scaevola responsum obsulevisse scribit: Bassus 2. subtiliter. 7. in fin. ed. quod hic fundus tacite pignori obligatus esse intelligatur. Est ita ali.

aliquando fuit iudicatum in Suprema hujus Provinciae Curia, teste Sandoz 3. *decis.* 12. *de fin.* 8. Adde Moraeum in d. l. aut.

10. Quoties sunt referenda verba Definitionis Actionis Personae, et alius quovis *demum* et Non ad Actiones Prejudiciales contra Vultum, ut *visum schol.* c. 1. d. Nec ad Quam contrahitur, vel. Quam manifestam contra Duellum in § 1. h. 1. Nec ad agendi Formulam, quae non solum in dando, & faciendo consistit, verum etiam rebus al., contra Zaslum, Hucmannum, Coriam, Myningertum, in d. § 1. sed ad Actiones in personam, in rem scriptas, vel. al. aliam Quod metus Causa, quatenus contra eam componit, ad quem ex alterius delicto aliquid pervenit, l. 9. ad D. *quod met. caus.* Cujas h. & in d. l. 9. § 1.

11. Actio in rem est, quia quae rem, vel ut suum iure dominum aut qualem, à Possessore petit, vel ad hanc peti aere debet § 1. & 4. h. 1. *parit. ad ff. si rem pet. vel ad al. pet. neg. Dixi.* a. *possessione.* Illa quatuor, quae conveniunt hac actione, utrius contestate tempore non possidet, possessor autem possessionem adeptus est, an condemnandus sit. *At. l. 17. § 1. D. d. R. h. l. 41. D. d. heredi. petiti. Opp.* Non videtur in actionem remissio ad quod possessor non estiam accedit, l. 23. *D. d. iudic. Resp.* Haec regula habet locum, cum quid in iure actum post litem contestatam accidit, non in respectu rei. *Dixi.* 1. *Pand. lib. 19. c. 1.* Donatus 10. *comm. 5. in primis lib. 19. c. 14.*

12. Ille etiam, qui ante litem contestatam dolo malo rem possidere desistit, conveniri Rei vindicatione potest, d. l. 17. § 3. l. *qui petunt.* 36. *D. d. rei. arg. l. si bona.* 11. l. *alibi.* 16. & 1. *D. d. heredi. act. ex rat. oncl.* 132. l. 137. § 1. *D. d. R. l. Oppon.* Actione in finem is tenetur, ex Edicto de alienatione iudici mutandi causa facta, in id quod interest, l. 1. l. 4. § 2. *D. d. alibi. iure aut. c. f.* Ergo non rei Vindicatione. Respondi 1. *Pandell. diff.* 18. *lib. 6. de h. c. m. 14. Dixi.*

in comment. ad d. l. de alomat. *petiti. aut. f. d. h. m. possessionis loco.*

13. Occasione d. § 1. h. 1. in fine verbi, *quam iure suum esse affirmet*, iuvat referre episcopi Giosema Alphonsi Salmeronis. *Sed. g. nata a quodam manifestata hac locutione* Mattiae Lwange. *Act. l. cap. 5. v. 2.* *Congressu aperti ore suo dicebat.* quia hic vel manifestum, vel manifestum foret, quia manifestum nemini docere possit hanc criminalium licentiam in. *meru.* Christum dici apertissime *se suum*, eo quod *se suum* & carmen & doctrinam possideret, praeponit enim illa, *meum, tuum, filius*, significare apud Iohannem in omni possessionem. Quod ioculare, & dignum acuminis Societatis Iohanne CL. Spanhem. *pari. 3. Dubius Evangel. LXXIX.*

14. Actio Negatoria non habet locum in Controversiis rerum Corporalium, §. 2. h. 1. Rationem reddit Salmasius, quod in his Controversiis agit, non possidet. Sonit ergo Imperator, Actionem Negatoriam Possessori tantum competere, quod falsum est. Competit utrique, & Possessori & Nonpossessori, l. 6. § 1. l. 8. § 1. *si sequitur.* 3. *D. si servus vendit.* Vbi, postquam iudicatum sit, agam, tibi jus non esse aliter tollendi licet si, postquam iudicatum sit, agam, tibi non esse jus committere ad E. Cujas. *tradi. 9. ad Aff. in exp. l. si praes. quoniam.* 15. *D. d. op. n. m. m. Cont. i. subs. l. 1.* Diss. Bach. h. Verum autem est ratio, quam reddit Theophilus hic. Non sequitur: Res tua non est, Ergo est mea, quia potest esse tertia. l. 17. in fine *D. d. except. rursus.* Vultis *visum schol.* c. 5. p. 37.

15. Regula est. Qui possidet rem corporalem, non agit in rem, quia tractat se commodo possessionis. §. 4. in d. *interd.* Possessor nunquam aliter agit, l. 1. § 1. *interdictum.* 6. *D. an possid.* Ultro, i. e. prior ut apud Livium, *lib. primo. Latro captem Regi Amulo tradidit, ultra accusaverit.* Ultro i. e. priores, quod & in Jo. Terrenti loco.

loco, *sed hic aliter ardeat*, Donatus adnotavit. Adde Cujacium 3 *Obs* 2. Vultejum *disf. fehol. c. 5. p. 70*. Unus tamen est casus, quo qui possidet rem corporalem, actionis partes obtinet §. *equus. infra inst. b. t.* ubi Actoris partes ordinare, non est, probare, sive probandi onus in se suscipere, sed agere. Exceptionem oportet esse de Reg. 2. *l. nam quod agitur 4 §. fin. D. de pen. legata* Regula est de actione. Ergo de eadem exceptionem esse oportet Throphil. b. *Vultej d. c. 5 p. 66. c. 72.* ubi etiam hunc casum unum de Vindicatione rei corporalis accipiendum, monet.

16. Quis autem sit Unus ille Casus, quo qui possidet rem corporalem, agit in rem, *autem de demop. p. 4*. Certe non est in *l. eff. etiam 9 D. de R. V.* Neque enim Commodatur ibi, qui possidet rem commodatam *l. 18. ff. commod.* contra commodatarium agit in rem actione, sed dominus qu. rei possessionem amisit, de quo queritur an rei vindicatione adversus commodatarium capere debeat, an vero contra commodatarium, quod posterius confirmat Crus. *Disf. Robert 1. recept. test. 1. Charond 1. consens. 2. T. Fab. b.* Nec in duplicibus iudiciis, Familiae eriscundae, communi dividundo, Vincium regundorum. Queritur enim quis sit unus ille casus, quo qui possidet rem corporalem agit in rem, iudicia autem illa non sunt in rem sed in personam *l. 1. §. 1. C. de ann. re. q. 1. l. 1. ff. su. regund.* *Disf. Accursius b.* Nec in duplicibus interditiis, ubi possidetis de utrobi. Ob eandem rationem, quia non sunt in rem actiones sed in personam *l. 1. §. 3. ff. de interditi.* Nec in *l. 8 §. 13 D. de iust. testam.* Filius enim in specie ejus legatus non agit, sed contradicit heredi scripto hereditatem potenti, excipit de injuria sibi illata. Cui damus actionem, ei multo magis damus exceptionem *l. 1. §. 4. ff. de superfl.* non agere si unum evincuet verba, *quomodum ageres, si non possideres.* Nec in *l. 1. c. 14. l. quoniam. 18. D. de probat.* Ut ostendi

parte 1. ad *Pondet. disp. 43. th. 11.* ubi respondit etiam ad *l. 16 C. de probat.* *Disf. Petrus Belaperticensis. Coraf 3. m. 33. n. 5.* Nec in actionibus de servitute productis Quia queritur unus ille casus, quo possessor rei corporalis agit in rem, servitutes autem sunt rei incorporales. *Disf. Bero. Cujacius, Montanonus b. Gorean. 1. var. test. 41. Lendo. Vitalis 2. var. test. 11. Murn m. d. l. 6. §. 1. D. si serv. vad.* Nec in *l. 1. §. primum 15.* ad quam idem reponitur quod de servitutibus dicitur *Disf. Continus d. loc.* Nec denique in Contra Vindicatione (de quo videndus A. Gellius 10. *Nat. Jur. 9.*) Facile enim ex ipsius Gellii lectioe colligitur, hunc unum casum frustra in prisco illo rito quaeri. *Disf. Franc. Baldum b.*

17. Ex ipsa causa rem traditam esse oportet, ut locus sit Actioni Publiciana, §. 4. *b. 2.* Nulla ergo causa procedente, Publiciana cessat. Quid tamen, si quis iusto errore facti causam subesse poterit, qui non est, velut si eum sit furiosus, quem ignorabat furem? Emptionem non valere constabat, *l. in negotio 5 D. de R. l.* Placuit tamen, emptorem posse usucapere. An ergo & Publiciana dabitur? Affirmatur in *l. 7 §. Marc. cellus 2. D. de publ. in rem act.* Negatur in *l. 2. §. 16 D. pro empt.* Nulla Antiquitas Datur enim Publiciana non adversus furiosum, qui vendidit, sed contra extraneum. *D. xi. 1. Pand. disp. 18. th. 24. Cujac 16. obs. 19. fol. contrarium in d. l. 2. Duar. 1. de usucap.* *Robert. 2. test. 20. Don. b. Bronch. 4. ant. 10.*

18. Dixi, Rem traditam esse oportere, *d. §. 4. Opp. l. 12 §. 1. D. de publ. in rem act.* Heres Fideicommissarius Publicianam habet, etiamsi possessionem nactus non sit, Respondet Bachovius, *tratt. de action. disp. 3. th. 18. in fin.* Ipse dixi *d. disp. 18. th. 15.*

19. Verus rei dominus non agit actione Publiciana. *d. §. 4. l. 1. D. de i. Vult. b. 2. 30. Disf. Jafon. Myndlingerus, Bachovius b. c.*

l. de d. tract. de off. p. 17 Et *de oblationibus* et *Opp. l. 1 § 1 D de public. in rem act.* Verus rei dominus non desiderat hanc actionem honorariam, 1. e. necessaria ei non est potest ergo hac actione expleri, si velit *Opp. d. l. 1 § 1 ut l. de f. f. p. 17 D. de off. p. 17* Quia titulus emptiois, legatus, donatiois. Solutionis etc. (quæ sunt cause habiles ad transferendum dominium, § per traditum 40 *l. de rev. de off. § ut d. p. per quas per se aliquis acquirit*) rem nactus est, si forte possessionem ejus amiserit, competit ei Publiciana iudicium *Opp. Bonorum possessio jure pretorio datur heredibus in testamento scripta.* Itaque de verus rei dominus, qui civilem habet in rem actionem, expleri potest vindicatione pretoria, 1. e. Publiciana in rem actione. Respondi *d. de off. p. 17 c. 23.*

10. Nec potest Publiciana in eod. libello cum rei Vindicatione coniungi *arg. d. § 4. d. l. 1* Vult, & *Diff. Branch 1. an. 16* Secus praticatur. *Oldendorp. claus. 3. all. 3. in Anst. Ramd. Wesenb. in par. D. de R. P. n. 6.*

11. Actio Publiciana dicitur institui hoc colore, hoc figmento, pigmento & pre-textu, quod res usucapta sit, quæ usucapta non est, § 3. *l. de off. p. 17* & 1. Sed nobis persuasit Tribunianus. In titulo vero Dig. de Publiciana in rem actione, ubi ex professio de hac actione agitur, ne minima quidem istius fictionis sit mentio. Alia autem est hujus actionis institutæ ratio. Actus nempe, qui rem bona fide ex iusta domini acquisitione nactus est, rem potius habebit, quam Possessor, qui n. h. ius habet in re *l. 3. l. 13 in pr. l. aut. D. d. de public. in rem act.*

DISPUTATIO XLV.

D E

Actionibus.

TITUL. XXII

Hæc actio non datur contra titulo possidentem, *l. 9 § si dominus 4 D. de off. p. 17* *Donell 10. ann. 8* Quæ sententia est in distinctione usu recepta sit, tamen *Ulrich 4. n. 13.* distinctio inter titulum Onerosum, & Lucrativum, ratione non desinitur. Plus favendum h. s. quidè damno vitando, quam qui de luctu captando certant *l. ult. § si vero tractatus 7 C. de jur. delib. Vult. h. n. 18.* *l. de off. p. 17* Ceterum dicta *l. 9.* vehementer obstat *l. si ra res 31 § ult. D. de off. empt.* Inter eos qui rem à duobus non domino s. acceperunt, potior est causa possidentis *l. 9.* Imò si ab uno non domino, si ab alio atque alio eundem rem emeris, istuendū, cui primū rem tradita fuit *l. 31.* Cujacius in hac quæstione Neratium a ceteris Ictis dissensisse obicit *18 d. l. 31* & post eum A. Faber *de ad. 85. error 7* *l. de off. p. 17* Aucter Doctores communiter, quos sequitur Bachovius *tratt. de Act. d. l. 3. l. 12* Distingunt illi, utram controversia vertatur inter eos, qui rem à non domino acceperunt, quem casum tractat Ulpianus in *d. l. 9.* cum scilicet alter eorum possidet. An vero tertio possidente, controversia sit inter duos illos, ut queratur, utri potius Publiciana detur, ad quem casum restringunt *d. l. 31. P. Matth. ad l. 33 D. de R. 1. Perez. ad tit. C. de R. P. n. 9.*

13. Non competit hæc actio contra verum rei dominum *l. per. l. ult. D. d. de public. in rem act.* Excipe casus *l. 31. D. de off. p. 17* *l. mandatum. 57. D. mand. l. si à Tit. 71. D. de R. P. l. 13 D. de unq. actum.* Cujac. 19. *Off. 6. Don. 4.*

24. Adhuc Rescriptori Praetor succurrit
lusu per absentiam, § 9 l. 4 § 1 q. 10 de
olim erat ann. 1. l. 1 D. de quib. caus. mor.
l. 35 D. de O. & A. l. 38 § pen. D. de solus
Hodie intra quadriennium restituenda est &
terminanda, l. ult. C. de temporib. in integ.
restitu. imo in omnibus pene Reil. tutionum
causis annum unum Iustinianus mutavit in
quadriennium continuum, d. l. ult. Cujac.
2. Off. 18

25. Vagus etiam maiores ex capite ju-
stis ignorantibus in integrum restituit adver-
sus praescriptionem 10. 20. 30. annorum
Pudenda error l. ult. C. de praescrip. long. temp.
l. 3 l. 4. C. de praescrip. 30. vel 40. annor. At
Pinel. in ant. instrum. C. de bon. matris.
m. 98. & sepp. Giphani. in d. l. 3 p. 150 &
duas sepp. Welenbec in par. D. de quib. caus.
mor. n. 10. Perez. ad lit. C. ex quib. caus. mor.
n. 16. Broech. 1. m. 30. Opponitur generalis
clausula, Si quis alia modo iusta causa esse vide-
bitur, l. 1 in fin. l. sed nisi 16 §. ult. D. de ex
quib. caus. mor. Per a variam causam non intel-
ligitur ibi ignorantia respectu praescriptio-
ni longissimi temporis, sed a respectu
lesionis per absentiam, ut si quis studio-
rum gratia vel ob causam necessariam vel
probabilem absit Opp. l. D. de re
judic. Respond. In integrum restitutio ibi
non est restitutio Praetoris, sed causa de in-
tegro in iudicio tractatio, ut in l. 3 §. 9 ff.
de iure fisci. Restitutio illa non est iura amissa
reintegrat o. quia ius non est amissum re-
judic. etiam, cum ferrent a ex talis instrumen-
ti de testimonio lata sit ipso iure nulla l. 1
l. 2. C. si ex fals. instrum. Opp. l. 1 §. 9 ff. qui
propter D. de non aliisque priv. Non tamen re-
stitutio ex capite ignorantibus in b. l. sed qui
iusto impedimento re vel agere est prohibi-
tus ibi restituuntur Cujac. in par. C. si ex fals.
instrum. Giph. in l. 41. C. de transact. Pinel
Broech. d. l. ult. Edictamen ex vulgaris senten-
tia ius forensis recepta Fachin. l. introit. 69.

26. Hodie post Iustiniani constitutionem
in l. 4. C. annal. except. Restitutio ex causa

lesionis propter absentiam, non videtur esse
necessaria, Bach. b. & tract. de alien. Duff. 3.
lib. 2.

27. De ista actione in §. 6 b. 1. agitur, quod
revocatur alienata in fraudem creditorum.
Actio Pauliana est, quae revocatur alienata
in fraudem creditorum, l. 38 §. 4 D. de usur.
de Pauliana itaque agitur in d. §. 6. Giphani.
in l. 2. C. de praescrip. p. 358. Bach. d. anal.
Duff. 3 lib. 39. D. ff. Donell. in d. §. 6. Gode-
lin. 3 d. par. m. 158 §. 3. Fonten. Duff. 3 lib. 6.
Sunt qui in hoc §. 6 agi putant de actione
quae competat de pignore Praetoris, quod ex
missione in bona debitoris creditoribus con-
stitutur, l. 9. C. de bon. aut. jud. p. 126 ff.
de pign. m. l. fin. C. de Praet. pign. Sed hoc re-
solvitur velut sola ratio, quod actio de
pignore datur contra quemcumque posses-
sorem, quocumque modo aut animo ad
eum pervenerit l. debitorum C. de pignori l. fin. C.
de Praet. pign. hac autem actio tunc deum
competit, cum res fraudandi, ergo a debi-
tore tradita est. Praeterea in d. l. fin. C. de
praet. pign. ubi de hoc pignore agitur, ne
tenuissima quidem mentio fit, ut tur huius
alienationis fraudulentae. Sed e contra di-
citur, Hypothecariam actionem competere,
si creditor praetorium pignus amittat. Ergo
hac nova actione non est opus. Accedit au-
toritas Theoph. 1. qui hanc actionem di-
ferte vocat Paulianam.

28. Ille actio non in rem est, sed in
personam. D. 1. in l. inducit de Maris p. 41 &
sepp. ubi inter alia argumenta, hoc etiam
fuit adductum, actio Pauliana est in factum,
ergo personalis, cui obstat, l. 11 §. 1. D. de
pignori (ubi per actionem in factum videtur
intellegendi Hypothecariam) & l. 23 §. 9
verbi non utrum l. cum actio 51. in fin. D. de
R. 1. d. l. 11 qui possidet rem sine tradita ex
causa antichreseos amissa possessione utitur
actione in factum, i. e. actio de Hypoth-
ecaria, quam in rem esse constat ex §. 7.
l. 1 b. 1 Resp. Cave per actionem in factum
intellegi Hypothecariam, quae Antichreseos

non constituit veram pignoris conventionem, sed tantum sui percipiendi fructus ex obligacione personali. Et hoc forte ad actionem in factum decursum est, quæ non datur contra quævis possessionem sed tantum contra de iurum, qui in locum a duobus pignoratitius contraxit, ut vice rei, qui utitur et creditur sua subditatur, arg. l. 16. §. 1. ff. de pign. act. Porro quod in subiecta l. 13. dicitur, actionem in factum esse subditariam actionis in rem, perperam concludas eam esse in rem vel datur contra quævis possessionem, cum tantum contra eam ibi datur, cujus factio domini am amissum. Et in d. l. 13. competere dicitur in heredem eius qui duo male rem possidere desistit ante litem contestatam. Bachov. in ad. actum, dist. 4. ibi ubi. Nam hic quæritur, An locus ut actionis Paulianæ, si debitor res quasdam alienaverit, fraudulenter, antequam bona eius a creditoribus essent percipienda? Affirm. l. si quis 15. l. 1. in pr. D. qui in fraud. cred. Bach. b. & d. Dist. 1. Atque ita iudicatur aliquando iuxta in Supremâ bujor Provinciarum Curia, teste Sandio 3. Dist. 13. dist. 1. Dist. Den. b. & 13. etiam c. ubi.

19. Non alienatio fraudem creditorem debitor, qui duntaxat in rem possessionem, qui occasione in quæritur negligit, qui v. c. hereditatem libi de iure repudiat, l. 119. l. 134. in pr. D. de R. l. 1. qui autem 6. in pr. & §. 1. D. qui in fraud. cred. Et ita iudicatur in Suprema Curia, Sand. 3. dist. 13. dist. 3. Sed debitor fiscalis, cum eadem huius finem si non utatur occasione acquirendi l. in fraud. dom. 45. in pr. D. de iure fil. (qui non obstat l. cum quidam 26. in pr. Cujac. 8. obs. 9.) idemque est in tutore pupilli l. magis pup. §. §. 8. D. de reb. cor. quis substat.

20. Actio Quasi Serviana sive Hypothecaria est in rem, §. 7. Inst. de R. l. l. pignori. 17. D. de pign. Opp. l. 1. §. 1. C. de annal. excep. ubi Justinianus a Personalibus actionibus excipit Hypothecariam. Actio igitur personarum 30. nonis præstabitur. excepti Hypo-

thecarii, in qua servatur perscriptio 40. annorum, adversus debitorem, et ubi, ut heredes. Resp. Actio a hypothecaria ex prout habet actionibus personarum, quoniam actionis personalis est accessio. Opp. Actio delictiva ex conventionem est personaria. Atque Actio Hypothecaria dicitur ex conventionem, l. 1. §. 1. D. de pign. Re p. l. C. l. 1. §. 1. Minus nocet est in d. l. 1. cum actionem hypothecariam in ea passio nasci. Passam enim facti quædam ut res pignori obligetur, sed non facti, ut actio hypothecaria nascatur. Possquam tamen Prætor ita disposuit, ut actio res ipsa re pignori obligata competat, v. l. 1. ut quodammodo ex pacti qui res obligata est pignori, ea nasci. Opp. l. 1. C. commun. de legat. §. 1. Inst. de legat. ubi actio Hypothecaria separatur ab Actio in rem, Resp. Separatur in d. l. 1. hypothecaria a factio in rem, ita facti et in potentiam hypothecaria sic dicta, quæ domonium vindicatur, quod non fit in hypothecaria, sed advocati et tantum possedio Cujac. in parat. C. de re & consultat. 133. Bach. b. & l. 3. d. Pignori c. 1. & c. 10. n. 1.

21. Propugnare Antichresis non competit hac actio, l. 1. §. 1. D. de pign. red. Bachov. d. lib. 3. d. pignori. c. 19. & tract. d. ad. dom. act. 4. ibi ubi.

22. Prætorum esse hanc Actionem non ambigitur d. l. 17. §. 1. Et tamen eam Curiam, quatenus persequitur pignus re contractum, tribuit Cujacius in parat. C. de pignori, quæ, inquit, pignus re contractum Cuius est negotium.

23. Actiones Prætorie Personales ex quo rei Persecutor est sunt. Actio de condictiona pecunia, Actio de pecunia, & Actio in factum ex iurejurando §. 8. & c. l. in fogg. Inst. de re.

24. Constitueri pecuniam dicitur, quando pacti promittit se soluturum, quod p. vel alius debet §. 9. Inst. de re. Quæ iuris Prætoris obligatio etiam per epistolam contrahitur, l. quidem, 16. D. de consti. pecun. ff. ut

ut in epistola Pauli ad Philemonem. v. 18. *quod si qua te iniuria afficit, aut debitor tibi est, mihi impetu. Ego Paulus manus meas scripsi. Ego dependam.*

35. Ratio dandæ Actionis ex constituta pecunia, non est, quod pactum sit geminatum, contra *Dal. vulg.*, sed quia, qui se futurum constituit, agnoscit debitum antecedens. *Fac. l. 1. §. cum qua. 4. D. eod. Dicit. ad eund. tit. c. 1. Bachov. tr. d. Action. diff. 8. 16. 3. Adde Donell. h. c. 12. c. cum. 10.*

36. Pater ex contractu Filii tenetur peculionenus, §. 10. *h. 2.* cuius Actionis causa est, quod concessio peculio, contrahendi etiam potestas concessa presumitur. *Bachov. d. diff. 8. 16. 9.* Peculium intellige profectitum & Adventitium, cuius usus patri acquiritur. *Donell. h.* Omnis autem actio de peculio in personam est §. 8. *h. 1. Cujac. 22. obs. 3.* licet qualitates quasdam habeat, & personalibus actionibus diversis. *Bachov. h. c. d. diff. 8. p. 1. 4.*

37. Actio in factum ex iurjurando ei accommodatur, quia iuravit sibi debere petitam pecuniam. §. 11. *test. h. 1.* Iusjurandum est triplex, Voluntarium, Necessarium & Iudiciale. Voluntarium est, quod pars parti desert, sive in iudicio, sive extra iudicium. Necessarium, quod in causa delatum est refert. Iudiciale, quod iudex in dubiis causis auctoritate litigantium desert, *l. 1. §. 17. 25. 28. §. ult. l. 31. 34. §. ut praeter §. datur. l. 38. D. de iurjur. l. 1. l. 3. l. 8. c. 9. C. de reb. cred. Ecloga Basilic. lib. 22. tit. 5. Cujac. lib. 4. Pand. tit. 36. Fr. Raguell. in l. si quis iusjurandum. tit. 1. C. d. 1. Vultey. disp. Schel. c. 7. p. 87. c. seq.*

38. An autem ullum Iusjurandum inter Christianos esset licitum? Equidem Servator noster quomodo omnino iusjurandum prohibere videtur, *Matth. 5. v. 34. non iuramentum facite nisi iurare omnino.* & Iacobus Apost. 5. v. 12. vetat praeteriri *non est iuramentum facite nisi iurare omnino.* quos textus urgent Samosirensium & Anabaptistarum, omnia iuramenta absolutè

improbantes: in qua sententia etiam est Theophylactus, qui ita ad versic. 37. *d. c. 9. Matth. scribit, contra de iuramento non (tempore pedagoga legalis) ut iuramentum non faciat nisi iuramentum, &c.* Sed vide P. Martyrem 1. *lecter roman. 6.* Dominic. Soto 1. *de iustis. c. iur. 9. 4. artic. 2.* Spanhem. par. 5. *Daher. Euing. CXXXIII.* H. Grot. 2. *d. iur. lib. 8. c. 13. n. 11.* Ipse dixit 1. *Pandect. 24. 16. 18.*

39. Pars parti deserre iusjurandum potest, etsi nihil probaverit. *l. ut Praeter. 7. l. 35. D. d. iuratur.* Alia est conditio, sub qua desertur iusjurandum, Neimpe, qui iusjurandum desert, de calomnia iurare debet, *l. 35. §. 9. iusjurandum. D. de iurjur.* Id solum requiritur. Non igitur probatio aliqua. Ubi, inquit Donatus in Heeyra, *arguenda c. testamento defunctum, ubi iusjurandum est opus.* *Dicit. lib. 1. d. iuratur. c. 6. Cujac. 22. Obs. 28.* Fachin. 1. *centurio 19.* Branch. 2. *autem. 24. Sand. 1. Decy 11. defun. 1.*

40. Iudex desert iusjurandum in dubiis causis ut ostendit supra, *l. adhibendi 37. D. eod. & cum inopia probationum laboratur, l. 3. C. de reb. cred. Quid est causa dubia? Non si semiplene, puta per unum testem omni exceptione maiorem probatum sit, uti vulgò interpretantur & Praxis observat. *Mysf. 1. Obs. 68.* casumque Statuti Frisus lib. 2. tit. 19. *defun. 4.* sed si iudex, quidvisque pronunciare, in actione ne an rei partes inclinare debeat, dubitet? quod accidit, cum utriusque probatur. *Cujac. d. loc.* Ita Causa dubia apud Ciceronem pro *Ligar.* Cerna dubia apud Horatium 1. *sermon sat. 2.**

Vides ut pallidus vultus

Cerni desurgat dubia.

Cerna dolosa est, ubi convivæ dubitant, quid de multis fument. *Turneb. 17. Actus. 17.* Opp. 1. *Theopomp. 14. D. de deli. proleg.* Opp. Inopia probationum locum facit iurjurando iudiciali. *d. l. 3.* unus autem testis arguit inopiam probationum. *l. 9. §. 1. C. de testib. l. 12. D. de testib.* Opp. Duo testes plene probant, *eod. l. 12.* Ergo usus semi plene.

Rel.

Respondi parte 1. Pandect. diff. 24. tit. 24. Cujac. *innotuit ad Decretal. c. d. c. 26.* Giphian. *in d. l. 9. Bronch. 2. antio. 93.*

41. Etiam in matrimonialibus causis deferri potest iurjurandum, siue à parte parti, siue à iudice parti. *arg. l. 3. §. 1. ibi, quatuor alia causâ D. d. iurjur. Dist. Accurs. in d. l. 3. Alexand. consil. 143. vol. 2. Gail. 2. Obs. 24. Coraf. 3. myc. 4. n. 6. Et Dist. communiter.* In Criminalibus verò causis iurjurandum non habet locum *arg. l. ult. C. d. probatum. e qui tenet 22. q. 5. Et Prætor in Edicto, quò iurjurandum tueret, Actionis tantum, non Accusationis meminit, d. l. 3. Gail. d. loc. Bronch. 2. antio. 27. A. Matth. d. Criminib. p. 765. Et 176*

42. Dixi th. 37. Actionem in factum ex iurjurando accommodari ei, qui iuravit sibi deberi, vel rem suam esse. Opp. Iurjurandum non est modus inducendæ obligationis, nec Actionis, iurjurandum enim credit pro pacto, *l. 35. §. 1. D. d. iurjur. l. 95. §. naturalis. 4. D. d. falsit. Ex pacto autem non datur actio l. 7. §. 5. D. d. pall. Resp. Ex iurjurando litis decessio, quod in iudicio præstatur datur actio in factum d. §. 11. Sed iurjurandum promissorium & extrajudiciale, ut si qui iuret certum se alicui daturum, non parit obligationem neque actionem sed pro pacto cedit *d. l. 35. §. 1. d. l. 95. §. 4. Vid. Cujacium 22. Obs. 7. Et in par. C. de reb. cred. Bronch. 2. antio. 28.**

43. Iurjurandum iudiciale non parit Actionem nisi in factum, *arg. d. l. admmat. 31. Iurjurandi Religio & Conventio actionem parit l. sed et si 25. D. ad. i. e. utraque ratio conjuncta. Ex conventionis autem non est iurjurandum, quod iudex imponit. Gabr. Muder. h. n. 3.*

44. Præstitio iurjurandò non agitur ex præstita causâ, non ex præstita obligatione. *h. n. §. 11. l. qui iurasse 26. §. ult. l. 30. in prin. D. d. iurjur. l. 25. D. d. consil. pecuni. Don. b. Vultei. d. dist. sabel. c. 7. p. 90. Et seq. Bach. b. Et it. d. admissio. th. 4. Dist. 8. qui respon-*

dent ad l. fides. 13. §. 3. Et 5. D. de iurjur. l. sed et si §. 7. D. de Publ. in rem ad. Et ipse respondi parte 1. Pandect. diff. 24. tit. 40.

45. Quod si pejeratum sit? Non potest causa retraheri, *l. 2. C. d. reb. cred. d. l. admmat. d. §. 11. exceptis casibus l. ult. C. d. l. l. 9. §. 4. Et seq. D. d. iurjur. Bronch. 2. antio. 26.*

46. Ex numero Actionum Prætoriarum poenaliū, est Actio de Albo corrupto, *§. 12. h. e. quingentorum aureorum poenâ in corruptorem constituta, l. 7. in pr. D. de puris. (secundum scripturam Florentinam.) actio applicanda. arg. l. 18. D. de P. S. cum quo iudicio populari concurret iudicium alia, veluti Publicum legu Corneiz de falsis 32. in pr. D. ad l. Corn. de fals. Duar. Coraf. Bachov. in d. l. 7*

47. Actiones Præjudiciales (de quibus rectè tractatur sub hoc Institutione titulò contra Hotomanum b. Et Vultejum d. discept. sabel. c. 3. p. 43. quorum argumenta diluit Bachovius) sunt in rem - *§. 13. Inst. h. e. Cujac. in par. C. d. par. par. In personam esse non possunt, quia non intendò, dari aut fieri oportere Bach. h. n. 2. Dist. Vultei. d. c. 3. Et 4. Exempla Præjudicialium sunt tria, non plura. d. §. 13. cui obstat videtur l. 3. §. 4. D. d. libet. agnosc. l. 30. D. d. reb. nat. iud. possid. Sed vide Cujacium in Not. ad d. §. 13. Giphian. in l. 2. C. de iur. pign. p. 391. Dist. Ioh. Oldendorpius in lib. d. Alium. in fin. Responsiones ad obiectas leges dedi parte 1. Pandect. diff. 49. th. 11.*

48. Non est actio mixta, tam in Rem, quàm in Personam. *§. 1. Inst. h. arg. §. 28. cod. §. 3. Et 4. Inst. de obligat. que quas. ex contr. nasc. l. 1. §. 2. C. d. annal. excep. l. 1. D. fin. reg. Dun. b. Dist. Hotom. b. Bronch. 2. antio. 10. Bachov. in not. ad parat. Westfrib. comm. divid. n. 1. Et 2. Et alii multi Opp. l. 21. §. pen. D. fam. eret. l. 7. C. de hered. pot. l. 37. §. 1. D. de O. Et d. l. 1. D. fin. reg. l. 3. C. end. l. 3. §. ult. D. de R. V. §. 20. Inst. h. e. Actio familiaris ex fidei, F f 2 dundo,*

dundo, Fictum regundorum & hereditatis petitio, videntur esse maxime dicuntur improprie tales, quia videntur & de rebus & de personationibus personalibus; non autem in rem & in personam. Ratione materiz dicuntur mixte, at si proprie essent in rem simul & in personam, deberent partim ex jure domini, partim ex obligatione dari, quod est falsum. Nam tres illæ divisiones actiones sine dubio sunt ex rei consumptione, quam esse quasi contractam nemo ignorat. Opp. In actionibus familie etiam communi dividendo petuntur res dividi, sunt adjudicationes jure domini. Ergo partim sunt in rem. Sed negatur antecedens. Est *negatio* *quædam*. Illa divisio & adjudicatio rerum non est ex jure domini sed ex obligatione, ut modo dictum v. d. Done. *cap. h.*

49. Nulla actio est ultra quadruplum, §. 11. *Inst. h. t.* Opp. l. 13. *in pr. D. d. all. imp. l. 3. §. ult. D. d. inter. min. namq. l. 1. in pr. D. d. ex & arm.* Respond. Iustinianus in d. §. 1. intelligit quadruplum à lego definitum & expressum. Ceteroquin id quod intererat ut one damni emergent & accrescentia, quæ casus est horum si potest longo intervallo excedere quadruplum. Schneid. Bach. *h. & tr. d. Allm. Diss. 5. ib. 25.*

50. Actio de Servo corrupto est in duplum, mixta, rei & pœne perfectior, l. 14. §. 1. *D. de servo corrupto. §. 13. Inst. h. t. A. Augustin. 1. emendat. 2. De Servo corrupto non est prodita actio, nisi Utiles d. l. 14. §. 1. Quod ita v. d. Copacium 17. Obs. 17. Actio de Servo corrupto, in uxorem, favorem nuptiarum in simplex est l. ult. *D. de d. §. 1.**

Multe actiones simpliciter duplantur in actione. Cuj. *in excep. Nov. 18. & in sent. Pauli lib. 1. ut 19.* Sic actio legatorum venerabilibus locis relictorum crescit in duplum infictione vel mora heredis §. 19. *Inst. h. t. §. ult. supra de oblig. quæ quæst. ex contr. nasci quæ mora non est ex re, i. e. non solò tempore tantæ solutionis committitur, sed est ex persona, & interpellatione,*

scilicet extrajudiciali inducitur. d. §. 19. l. *sanctum 46. §. ut autem. 7. C. de episc. & cl. Schaevo. b. Bach. 16. de allm. Diss. 5. ib. 22.* qui respondent ad l. 1. §. *delictum 13. D. ut legator. caus. cau. l. 3. C. in quib. caus. in categor. resst.* quas leges parum aut nihil ad rem facere, ex ipsiis textibus abunde liquet.

51. Actionem oneris averis quæ tenetur nauta, qui onus quod vehedum conduxit, averit, l. *in nautem. 31. D. Latas. l. distraxit, permutavit* in duplum esse, verumile est, ut actio facti nec manifesti Cuj. 7. Obs. 39.

52. Actio quod metus causa & Actio de calumniatoribus sunt mixte, non mere pœnales l. 14. §. *secus 9. & seq. D. quod met. caus. l. 5. §. 1. D. de calumn.* quibus nihil obstat. §. 25. b. 2. ubi cum actione furti manifesti conjunguntur. Respond. Conjunguntur & comparantur cum actione furti manifesti non tripliciter, sed secundum quid. Conveniunt hæ actiones, quod persequuntur quadruplum, quomodo autem illud quadruplum sit adimendum aliunde petendum est, Bach. *tr. de allm. Diss. 5. ib. 23. & seq. Diss. A. Faber. secund. 81. error. 9. & in rationabilib. ad d. l. 5. & de cad. 76. err. 6.*

53. Actionum quædam Bonæ fidei sunt, quædam Stricti juris, §. 18. b. 2. quædam Arbitrarie §. 32. *ead.* Contractuum similiter alii sunt Bonæ fidei, alii Stricti juris. l. 32. §. *in bonæ fidei 2. ff. d. usuri. l. 22. ff. de donat. l. 27. §. 1. ff. d. pœn. l. in bonæ fidei. C. eod. l. 3. C. ex quib. caus. 107. Diss. Fender. Mandan. lib. 3. præf. c. 22. n. 6.* quod hæ rationes etiam futuri sint contractus Arbitrarii, in quibus prelatio fiat arbitrio judicis. Amicus lib. 5. *de Casib. consuet. c. 42. n. 12.* Divisionem illam Contractuum negat habere locum in Foro Conscientie, & coram Deo. Sed ignoscendum Theologo, qui, quod non didicerat, obelò confodere properavit. Nonant vel Tyrones, Bonam fidem hic non opponi Dulo malo (*ut in l. 4. C. d. O. & e. l. 6. i. O. d. diffin. pœn.* ubi sinceritatem, candorem

dotem & ingenuitatem. Bonæ fides significat. Cujac. 8. *abf.* 10.) sed adstrictæ juri eis potestati, qui intra septa Conventionis se continent. *l. quicquid adstringende* 99. D. de V. O. Nec reprehensionem effugit paraphrasis Theophilus, qui actiones stricti juris ita descripsit: *ἐν τῷ περὶ ἐκείνων ἐν τῷ τῷ ἀποδείκναι αὐτὸν ἐν τῷ αὐτῷ.* quibus verbis significatur, in his actionibus observari *τὸ ἀποδείκναι αὐτὸν.* Quod est jus strictum prout æquitas opponitur, de quo dictum *supra* *diff. de æquitate* quam hinc place alienam esse cuius legenti patebat.

55. Bonæ fidei sunt actiones, quæ in d. § 28. enumerantur. ita tamen ut subdirectis comprehendantur etiam utiles, contrariæ, & quæ adjectis tantum qualitatibus ab aliis distinguuntur, ut, executoria, iustitioria, de peculio. Bach. *tratt. de action. diff.* 6. *lib. 7. et diff.* 8. *lib. 14.* Diff. Hotom. qui negat, actiones contrariæ esse Bonæ fidei. Hoc argumento; ubi non agitur de fide repta, ille contractus non est bonæ fidei; sed in contrariis actionibus non agitur de fide rupta. *l. 6. §. ult. ff. de his qui infamant.* Verum falsa est major, cum longe sit aliud harum actionum fundamentum.

56. Prescriptis verbis actio quæ in d. § 28. inter actiones bonæ fidei numeratur, non est restringenda ad æstimatoriam, & cum quæ ex permutatione oritur, verum in generalissimo prescriptis verbis, quæ nascitur ex negotio quod contractus bonæ fidei nominato affine est & propinquum, bonæ fidei est, *l. 6. C. de rer. perm. l. 6. D. de res. vend. l. 6. l. si gratuitum.* 17. D. de Prescrip. verb. Hotom. Donell. h. Majer. in *Colleg. Argentorat.* Diff. Bach. *d. diff.* 6. *lib. 8.*

57. Ergo etiam illa actio præfix. verbis, quæ precario persequimur, bonæ fidei est, *l. 1. §. ult. l. 1. §. pen. D. de precar. juss. l. pen. C. de præf. Cujac. 17. observo. 4. sibi contractus in parat. C. de precar. et in par. D. de Prescrip. verb.* Diff. Don. 6. per *l. 8. §. ex hoc. 4. D. d. 1. de precar. juss. l. 3. D. de usur.* Scilicet in præ-

caro fructus præstantur ex d. interdicti. *d. l. 8. §. 4.* In bonæ fidei contractibus ex mora *d. l. 2.* Sed sciendum, in precario vix moram committi, antequam ex interdicto precarii reit tutio petita sit, quæ nullum tempus vel usus aut finis adjectat, sed quamdiu is qui concessit patitur *l. 1. d. 1. de præf.*

58. Petito hereditatis est bonæ fidei. *d. §. 28.* non quia in rem est, sed propter præstationes personales, quæ habet. *l. 25. §. 18. ff. de hered. petit. l. Sena. 42. de donat. m. s.* Primus ergo Justinianus eam non fecit bonæ fidei. A. Fab. 4. *consect. 18.* Diff. Cui 3. *abf.* 17.

59. Actio ex stipulatu pro dote reperenda, est bonæ fidei. *§. fuerat 29. h. s.* Actio autem ex stipulatu, quæ maritus dotem sibi promissam petit, bonæ fidei non est, sed stricti juris, quia nuppiam legitur excepta. *Fac. l. 2. C. de dot. promiss.* ubi dotis promissæ usuræ marito non debentur nisi ex stipulatione, quod est proprium actionis stricti juris, *l. 3. C. de usur.* Cujac. *consul.* 16. Giphon. in *l. un. C. rei. ux. ad.* Diff. Wesenbec. in *parat. D. d. jur. det. et Dd. communiter*, quos sequitur Perez. *d. l. C.* Sed Iuss. *diff. l. 2.* derogavit per *l. ult. §. 2. C. d. jur. det.* Cujac. *d. l.*

DISPUTATIO XLVI.

D E

Actionibus.

T H E S. LX.

PRIMUS Justinianus Moheri ex causa dotis tacitam dedit Hypothecam in bonis mariti, *§. fuerat 29. Iuss. de Action. l. un. §. 1. et 15. C. de rei. ux. ad.* Antè Privilegium quidem habuit exigendi ante omnes penè Creditores Chirographarios, *l. assidui 12. in pr. et vers. cum entis in personalibus. C. qui pater. in pigu. l. quæstion. 17. §. 1. l. dadi missi. 19. D. de reb. auct. jud. possid.* Sed Hypothecam non habuit, Bach. *lib. 1. de pign. 4. n. 11.*

61. Hodie Mulier in repetenda dote possit, qui in militum emendam credidit, omnibus antiquioribus maris creditoribus Hypothecariis, tam expressam quam tacitam hypothecam habentibus, praeterit *d. l. affiduit. 12. Dilectus Emblem. Thém. p. 79. & seq.* Diff. Bachov. *4. de pign. c. 14* ubi dictam *L. affiduit.* vult obtinere tantum contra simplices anteriores hypothecas, non etiam contra priores privilegio munitas.

62. Solius Mulieris providentia privilegium inducitur est, *d. §. fuerat.* Particula taxativa, *Solum*, non opposuit Liberti mulieris, nam & hi eodem gaudent privilegio, eo in casu, si concurrant cum Noveris Creditrice Posteriori, quae & ipsa certat pro dote repetenda, *d. l. affiduit. §. 1. vers. exipit.* Opponitur verò ista particula Mulieris hereditibus extraneis *l. non. C. de privileg. dot. Cujac. in cap. Nov. 61 & Nov. 91. Notum. in d. l. affiduit. Bachov. 4. de pign. c. 13. n. 2. Sand. de adm. cass. c. 9. n. 13. Schneid. in d. §. fuerat. Perez. in C. de jur. dot. num. 30. Bronch. ad l. 68. D. de R. l. Diff. Ant. Fab. 8. enjact. 13.*

63. In Dote dantur hoc privilegium mulier exercet, non in Donatione propter nuptias, nec in bona Paraphernalibus, *d. l. affiduit. §. ult. N. 97. c. 3. h. 61. c. 2. ubi Cujacius Myns. obs. 4. Sand. 3. denc. 12. deslin. 3. Rittershus. par. 3. expof. Novus cap. 1. num. 12. Perez. d. ut de jur. dot. n. 19. nec in dote confessa, *l. 1. C. de dot. caut. Giphon. in d. l. affiduit. pag. 353. Mynsinger. 1. obseruat. 61.**

64. Quod si Sponsa secuturi matrimonio spe dorem in antecessum dederit, an ad eam pertinet Privilegium exigendi, quod Prioritatem vocant ex Plinio lib. 10. ep. 109. ? Videtur, *d. l. quæsum 17. §. 1. & l. 19. Bartol. in d. l. affiduit. n. 10. Gudel. 4. de rer. nov. c. 18. Bachov. d. cap. 13. n. 4. Diff. Za. sius in d. §. fuerat. Thuring. denc. 36.*

65. Mulieris haereticæ negatur Privilegium, nisi respuerit. *N. 109. c. 1. & 2. nec*

ei datur, quæ post mortem viui, infidens defuncti bonis, non continet inventarium ex Artell. Lævus 110. Cuj. 14. Obs. 38.

66. Actioni sepe opponitur Compensatio, §. 30. & 39. Inst. d. 1. c. 1. e. Deoti de Crediti inter se contributio, *L. 1. §. de compens. Compensatio est quantitas cum quantitate, ejsdem non diversis generis, Paul. 2. sent. 3. §. ult. Corpus cum corpore, seu species cum specie, aut species cum quantitate compensatio nulla est, *L. 26. §. si eorum 4. ff. de condit. instab. l. 13. §. cum pignori. ff. de pignori. arg. l. 2. §. 1. ff. de reb. cred. Giphon. in l. ult. C. remisd. Pac. 4. ant. 49. Bronch. 2. ant. 42. & seq. Buf. 3. subit. 4. A. Matth. in not. d. Diff. Daur. in l. 7. §. ob demonstrationes ff. sol. matrim.* Est quoque Generum compensatio, Ut si equum tibi promiserim & tu aut qui equum mihi legasset successeris, utraque obligatio mutus compensatione tollitur, *arg. l. 1. §. per D. si pari heredes. per l. qui non militabat. 76. in fin. per ff. de hered. inst. Sicheard in l. 14. C. de compens. Pac. in Usage de compens. denc. vol. 1. disp. 19. in 8. la. R. Diff. Faber, Donell. in d. §. 30. Perez. in C. de compens. n. 10.**

67. Quod Sandius ait 3. denc. 17. deslin. 30. ne quidem corporis, quarumvis æstimari, cum pecunia compensationem admitti, id procedit in specie ab eo proposita & similib. Nam si ad effusæ nimis & universiter accipias, nec in actione in Rem locum Compensationis deditis, contra quam diserte productum est in d. §. 30. ubi Donellus, Perez. d. 2. de compens. n. 9. quam etiam Jure Dogmatrum in Actione in rem locum habuisse mihi persuasum est, quicquid dicat Cujacius 19. obs. 12. sibi contrarius 8. obs. 16.

68. Actioni Depedit (Veni, in Deposito animalo, irregulari, quæ ad naturam blutus proprius accedit, secus est.) Compensatio obijci nequit, si argatur ad ipsam rei depeditæ restitutionem, sive ad æstimationem rei prestandam, *d. §. 30. Alioquin ineptè hæc Actio ibi exciperetur, nam ut Resti-*

Restitutioni rei Depositi Compensatio opponi nequeat, hoc non habet præcipuum Actio Depositi. idem enim juris est in Commodato, l. ubi C. commod. Fach 1. contrav. 6. et fin. D. B. Bachov b. Et in tract. de Action. Diff. 6 ibi. 13.

69. Perperam Iustinianus in L. ubi C. de compensat. Se hujus juris laudat auctorem, quod Actio Depositi Compensationem non admittit hoc enim etiam ante Iustinianum obtinuisse, constat ex Iulio Paulo, l. in 1. sententia in 12 & Seneca (qui sub Nerone floruit) lib. 6. de beneficiis. Cujac. 8. obs. 16. Revard. 1. variis. 11.

70. Compensationes ipso jure minuant actiones d. §. 30. l. ubi C. de compensat. Martinus olim advertebat, compensatione debitorum liberari, siue alio suo facto, et quod compensatio fieret ipso jure, l. q. C. eod. argumento suorum heredum, qui ipso jure si ne facto & operi heredes existunt, Iohannes dissentiebat, & negabat, compensatione liberari ipso jure, nisi in usuris, de quibus in fine d. l. 4. agitur. Uterque valde impetite, Compensatio dicitur ipso jure obligationem minuire quemadmodum solutio, acceptilatio, novatio eam tollit, ita ut exceptionum remedio opus non sit. Hinc usurse concurrentis quantitas non tum demum cessant currere, quando obijciatur compensatio, sed ab eo tempore qui mutuo deberi cepit, l. 1. ff. de compens. l. 4. C. eod. Donell ad d. l. 4. Sed difficile est explicatu, quomodo compensatio ipso jure tum minuat actionem, cum de æstimatione rei penditæ vel curripitæ quaeritur, varia est & incerta rerum æstimatio. l. pretia 63 ff. ad Leg. Falc. Bachov b. Et in not. ad parat. Wilsenbec de compensat. sum. 18.

71. utrius actiones Bonæ fidei & stricti juris, alie sunt Arbitrarie, l. in actionibus §. D. de in lit. iur. l. 3. §. 1. D. de usur. §. præterea. 31. Inst. b. 1. Excepitur arbitraria de eo quod certo loco; quæ stricti juris est, l. 2. §. 1. ff. de eo quod cert. loc. Sed quia alio in

loco instituitur quam de quo convenerat, sit arbitraria. Locus non mutat essentiam Actionis, sed facit, ut nova accedat qualitas, Bachov tract. de Action. diff. 7. in altera parte, ibi. 3. ubi refutat Antonium Fabrum. Non autem ut Loci, sic Temporis adjectio actionem facit Arbitrariam. l. si duo 16 §. 1. ff. de cons. pecun. Tempus in tempore continetur: non locus in loco, arg. l. 114. ff. de P. O. l. 110 ff. de re judic. l. 112. in pr. ff. d. t. de P. O. Diff. Cujac. tract. 3. ad Affu un explicat l. cum tunc Caput 8 ff. de eo quod cert. loc. per l. 4. in pr. ff. d. t. de eo quod cert. loc. l. 7. in pr. ff. de mod. iustit. l. in bona fidei. 7. ff. d. t. de eo quod cert. loc. Resp. ad l. 5. Utilitatem temporis ibi non peti actione arbitraria, sed ex stipulata. Ad l. 5. non quæ actionum bonæ fidei est natura, eandem esse arbitrarium. Neque hoc probat d. l. 7. ut enim temporis habeatur ratio, de tempore convensisse oportet. Convensio autem de tempore in act. onibus arbitraris nulla est. In bonæ fidei iudiciis, licet alio loco quam quon convenerat petatur, natura tamen actionis non mutatur; sed ad quod interest ratione loci petitur eadem actione, ut empti, locati, vel depositi d. l. 7. in pr. Ratio differentie est, quia in bonæ fidei actionibus iudex tam laxam habet potestatem, ut hanc rem sententia sua facile complecti possit; contra quam in strictis ubi septa conventionis nullo modo excedere potest.

72. In actione arbitraria de eo quod certo loco, & actione Noxali, iustus siue arbitrium iudicis non præcedit sententiam & condemnationem, sed unum idemque est cum Condemnatione iudex in his Actionibus semel & simul æstimat, quoviammodum actori satisfieri oportet. l. 2. §. ult. ff. eod. §. 1. Inst. de offi. iud. Motum. Donell in d. §. præterea. Tribonianus hæc duo exempli de Solutione scienda, & Servo noxæ dedendo transposuit.

73. In reliquis Actionibus Arbitrariis, iustus iudicis procedens condemnationem, quia

vim habet sententia interlocutoria, Wesemb. in parat. ff. quod met. c. 6. Gabriel Modx. in d. §. preterea. Quandoque verò est instar Definitivæ; si, verbi causa, res metu extorta, arbitrio iudicis restituatur, aut in Vindictationis iudicio, Possessore rem restituere nolente, res, extra ordinem, manu militari, per apparatus aufertur l. qui restituere 68 ff. de R. P. Bachov. innot. ad parat. 11. c. 1. d. lxx.

74. Ad hoc ad exhibendum arbitraria est, & personalis, l. 3 §. 3 ff. ad exhib. d. §. preterea. licet non habet maiorem Obligationem, & contra possessorem datur, d. l. 3 §. ult. l. 5. §. item Julianus. ff. eod. Dux igitur exceptiones à notissimis Juris fundamentis præbet hæc actio ad exhibendum. Unam, quod non onerosa sit in personam nascatur ex obligatione, alteram quod aliquando actiones in personam contra quolibet possessorem dantur. Diss. Donell. in §. innum. 1. Inst. b. 1. n. 14. Gudelius de jur. innot. pag. 135. Et Civilis est hæc Actio, non Prætoria arg. l. 6 ff. ad exhib. Bach. in tract. de Actum. disp. 2. ib. ult. Diss. Ant. Fab. dec. 95. error pragmat. 5. qui et am. aibi docet, (decad. 18. error. 5.) exactiones, quæ olim Arbitrariæ fuerunt dicitur, hodie nullo modo Arbitrariæ dici posse, quod fides veri refellit sitis

75. Iudex certam debet ferre sententiam, etiam si de incerta quantitate apud eum fuerit actum, §. 31 l. h. s. l. 1. §. 3 ff. de recat. l. 3. c. 4. C. de sent. quæ sine cert. quant. Bronch. 2. musell. 45. Qui enim inepius tali conditione, si debet, solvit, vel Claudii Cæsaris Oraculo ex tabella pronuntiatio; Sententiam rei se sentire, qui vera propositi fuit? Propter quam Sententiam usque eo evasit, ut passim & propiam consensus haberetur Sueton. in Claud. cap. 15. Certa autem pecuniæ quantitas vel res quilibet, quomodo accipiat. v. de Cujac in parat. C. d. l. d. l. 6. ult. 18. Bach. b.

76. Valet Sententia, Solus quantum peti-

tum est. l. 5. §. 2. l. 59 §. 1. ff. de re jud. Si modo Actor certam quantitatem libello complexus fuerit, dd. 8. An Valet Sententia: Solus quod debet? Distinguedum ex sententia Interpretum. Bachov. in alij. Tract. de re judic. sibi contrarium in comm. ad d. §. 31. n. 2. Perez. in. C. ac ut quæ fin. cert. quant. n. 5. Quomodo pro. antiaubit iudex, si in id, quod interit, (quod vagum est & incertum, l. ult. D. de prator stipul. l. 24. D. de prator stipul. l. 24. D. de ac. R. §. ult. Inst. de P. O.) apud eum agatur? Alter pronuntiabit in Casibus Certis, alter in Incertis. In Certis, i. e. in quibus certa pecunia, certa res, certumque corpus petitur, ita æstimabit Iudex id quod interit, non æstimatio excedat duplum pretii ipsius rei. In Incertis, quibus res vel pecunia incerta petitur, æstimabit, quantum in rei Veritate interit, & in dubio minoris condemnabit, l. un. C. de sentent. quæ pro eo quod interit prof. ubi Dd. & Cujac. in parat. c. 9. ult. 31. c. 16. ult. 34.

77. Olim qui plus petisset, causa cadebat, §. 33 b. 1. l. 27. D. de pignus. Secus est hodie, d. §. 33. Inst. l. 2. C. de plus petitione. In l. 1. C. ex quib. caus. errat iudex. Actor quidam proponit condennatus in duplum, quod plus debiti nomine debitorem exegisset. Sic enim ibi legendum. Vetus & proba locutio. Debitorem exigere, i. e. à debitore. Aul. Gell. 15. Noll. Attur. 14. Salmas. de Trinit. san. p. 490.

78. Est casus, quo hodieque Actor plus petens causa cadit, Nov. 15. cap. 4. Defensiores Civitatem cognitionem omnem habebant in causis pecuniariis, usque ad aureos l. 1. c. de defens. errat. ex d. N. usque ad cent. Qui autem plus petiti delo, ut causa à Defensore transeat ad Præsidem, item amittit, revocata veteri plus potentiam poras. Cujac. in expof. d. N. 15. Ant. Perez. in d. s. C. de defens. fer. r. n. 6.

79. Occasione d. §. 33. versu. Iste plus petitur. quæro, An facta commemoratione loci, quo datus aut solus conveniret, ubi vis locorum

corum & ubicunque in Promissorem incidere, convenire eum possum? Neg. l. 19 §. ult. D. de judic. Alibi reus conveniri potest, ubi scilicet habet forum, i. e. in loco domicilii & contractus. Azo in summ. Cuius conveni. qui cert. loc. dar. promiss. ibique Perez. n. 1. Bachov. d. dist. 7. tb. 4. per tot. Don. 17. summ. 19. Opp. l. cum qui 43 D. de jud. l. si des. 16. §. 1. D. de cens. per. Resp. Verba, quocunque loco, ubique, non sunt intelligenda naturaliter, sed civiliter, secundum juris rationem, de quocunque loco legitimo & idoneo, in quo alius reus, sine adjunctione loci conveniri potuisset. In ambigua oratione ea est accipienda oratio quæ vitio caret l. cum ambigua. ff. de R. I. Donell. d. loc. ex quo Bachovius, suppresso Donelli nomine

§o. Non tantum ante litem contestatam, ut communiter Doctores volunt, sed & post litem contestatam. Libellus mutari potest, §. 34. Et seq. Inst. h. t. l. 4 §. ult. D. de nec. ad. l. 13 §. 1. D. de res. Et vi arm. l. 3. C. de rēdend. Violenta est interpretatio verborum, in eodem iudicio, id est, coram eodem iudice, in alia instantia. Alia instantia non est idem iudicium. Nec si iudex idem est, idem etiam est iudicium. Vacua à Vacua 6. declarat. 89. Ph. Matth. ad l. 86 D. de R. I. n. 18. Opp. l. 23. D. de judic. l. 18. D. cum. d. r. N. 112. c. 3. Auth. qui fecit. C. quomodo. Et quomodo. Jud. Opp. Litis contestatione quasi contestatur, l. 3. §. idem scribit. 11. D. de pēcul. l. null. l. si sent. §. C. de O. Et A. Opp. Iudex, pedaneus formulam sibi à Pretore præscriptam non poterat excedere, Opp. Zeno primus constituit, ut si minus in intentione sua complexus fuerit actor, quam ad eum pertineat, corrigere errorem suum possit. d. §. 34. in fin. Respondi parte 1. ad Pand. distat. 8. tb. 20. Dist. Zaf. h. Gail. 11. Obs. 74. n. 4. Et seqq. Bronch. 1. anteq. 18. Et alio. Ita tamen mutare libellum licet, ut Adversario iusticia, & sumptus litis, ob priorem actionis editionem factus actor refundat, Giph. in l. 3.

Voltei, 2. junij. 30. n. 74. Richard. in l. 4. C. de pass. n. 21.

§1. Sunt personæ, quæ in id condemnantur, quod facere possunt, §. 37. Et seq. h. n. l. 16. Et seq. D. de re judic. l. 173. in pr. D. de R. I. i. e. ipsarum ratio habenda, ne egeant, ne deici ipsi vestis vestitusque, l. 6. D. de cessu. h. n. Cupac. 20. obs. 3. in fin. Ceterum hoc Privilegio Competentie non obstat L. xii. Tabb. Privilegia, non derogant. Lect. XII Tabb. privilegia vetat, quæ de una tantum persona concipiuntur in omnia tempora; nam veteres priva dixere singula. Unde Cicero pro domo sua Et alibi, Legem Ciceram de suo exilio latam vocat privilegium. Ita & lex Solonis prohibebat, Neque in alijs mēsis, legem in unum hominem ferri, ut Romanus Garzus scribit in Theophrasto, citatus à Cupacio 15. obs. 8. Jura autem singularia in plures personas ejusdem conditionis, non sunt illicita, ut privilegia donum, creditorum, debitorum & similia. Cujacius 15. obs. servat. 8.

§2. Paragraph. ult. h. t. de eo intelligendus, qui vitio fortunæ facultatibus lapsus, bonis cessit. Cui tamen Justinianus cedendi necessitatem remittit. modò ejuret bonam copiam, N. 135. c. 1. ubi Cujac. Bachov. in not. ad parat. Viterbi. d. t. de cess. bon. in fin. Hadrianus eos, qui creditoribus decoxissent, in Amphitheatro Catenudari jubebat, i. e. miri contumeliosa publice circumdaci. Spartian. in vita. Hadr. Bodin. 6. de Reg. publ. c. ult.

DISPUTATIO XLVII

D E

Negotio cum eo qui in aliena potestate est, gesto, de Alimmo Noxidum, & Alimmo Quadrupedatum.

T H E M A

Sive cum servo, sive cum Filium nec potestatem gestum sit, eadem tere jura servantur prout sit, *Inf. quod cum eo qui in al. potest. versis & quia.* Recte, sive nam inter alias Differentias inter servum & filium facilius, huius etiam est. Servus pro alio intervenire eas extraneusum pecularem, non obligatur, ne naturaliter quidem. Sed Pater obligatur de pecunia, quocumque ex causa Filius intercedat. *L. 3 §. si filium fam. C. de §. sed si filius 9. D. de penul. P. Fab. in L. 133 D. de R. l. n. 4. infra.* Quod in re tamen fereat, Distinctionem tu esse inter Sabitanum & Provenianum Sabitanorum autem locum obtinuit Cujas *de obf. 11.*

2. Servus jussu domini contrahere potest §. 1. *Inf. d. 1.* non etiam si, ut jussu distrahatur, sive acceptum tectore, *l. pro D. d. accepti.* Edictum quod jussu ad Contractum pertinet, non ad Liberales, *l. 10 §. 1. D. de fidejussor. Cujas §. obf. 16.*

3. Distinctum Jussu & Mandatum Jussus necessitatem requirit Mandatum non suscipere oportet *l. 1 D. quod jussu §. 1. Inf. d. mand.* Filius, qui mandato patris contraxit, lapsus, non restituitur in integrum locus si jussu Patris *l. 3 §. sed utrum 4. D. de minor. Litem mandata.* 23 D. *red. Magistratus municipalis dat tutorem jussu Praefidis, non mandante Praefidis, §. 4. Inf. d. Attil. tut. l. 8 in prae. D. d. tut. & curatorib. dat ab his Cujas 15 obf. 19.*

4. Actus Quod jussu est infolidum, quia is qui contrahit cum servo, fidei domini socius intelligitur. *d. §. 1.* Eadem ratione

Restatque duas in solidum actiones pollicetur, Executoresque & Institutores §. 1. *Inf. red.* Quod si plures eam exerceant, An singuli infolidum teneantur? *A. l. 1 §. 1. obf. & 2. jussu D. d. exerceat ad Duas ad eund. tut. l. 1 Pac. 4. unumquodque p. quod tamen moribus hoc tenet non observatur, utpote damnosum mercaturae, a qua homines ut absterrent videtur.*

5. Valde enim durum hoc est, ut ex facto Mag. lri Executores in solidum singuli teneantur nam nec naturalis ratio ad convenire videtur, quae sua habet, si pro singulis partibus conveniantur, nec publice uti est. Avertuntur enim homines ut disti ab exercendis navibus, mercesque ex facto Magistri quoniam in infolidum teneantur. Unde apud Hollandos, ubi mercatura praedem maxime viget, haec Jurisprudencia Romana observata non est *H. Grot. 2. d. jur. bel. C. p. 1. §. 13. n. 13.*

6. Magister navi praepositus, quatenus sit institutor, separatur tamen ab aliis Institutoribus prout in jure, & 4. Poeta Lyrico quoque libro 3. *Corinna, ad. 6.*

Sed utral Institutor.

Sed natus Hispaniae magister:

Propterea quod quidam singularia sunt in magistris, propter utilitatem navigationum, *l. 1 §. magistrum 2. §. si qui artem 19 ff. d. exerceat ad Cujas tract. 8 ad Attil. in l. pro D. d. red. cred.* Non tamen publice navigationem utilitati id datum est, ut qui ad navem emendam, extruendam, reficiendamque pecuniam credit, tantum habere hypothecam. *Pac. l. quod quis. 34 D. de red. null. jussu possit jussu l. licet. 7 C. quod possit. in prae. D. de ut tract. de pignus 2. §. Comm. 4. comm. 17 Cujas in Nov. 97. §. 3. & 3 not. eximad. Robert. 14 Brooth. 2. comm. 76. Myrling. Schoen. de his ad §. item.*

7. Dominus Instituti debet aliquam pecuniam furnam, quoniam, An Institutor merces Domini pignoris loco retinere possit? *N. quia*

N. quis hunc Regum iuris, *neque enim*,
res nostras alius retinere non debet, l. 27 §. 1
D. solut. matrim. tanti per standum, donec
proberetur, hunc casum esse exceptum. Gi-
ghian. ad l. in C. etiam ab obsequiis pecun.
pago. etiam p. 364.

8. Actio de Tributorum tenetur dominus,
qui inquam locat distributorem mercis
peculiaris, inter se & creditores servit § 3
Inst. l. 1 Tributor hic est, Distributor ut apud
Ciceronem in oratione Quator inf. tribuitur
Nec vero fuit Philosophorum disciplina genus
& speciem carumque servare, neque eam de-
ficiendo explicare, nec tribuere in partes pos-
sumus.

9. Hec actio dolum malum Domini
corripit l. 7 §. si cum a l. 3 §. ult. C. l.
sepe D. de tributor. ad Opp. l. 8 in pr. D. et
non de doli est, sed res periculum continet
Respondet P. Faber ad l. 38. D. d. R. l. non
esse de dolo in Contractu admisso, sed in
enique Distributione Videtur responderi
posse, hanc actionem non eo fine ac inten-
tione Creditorum institui, ut dolum domini
puniat, sed tantum ad corrigendam di-
visionem inquam mercium peculiarium,
adeoque in id quod interest, sic tamen, ut
ultra, n. d. dolar praecessit, fundari ne-
queat quomodolibet plures aliae sunt ac-
tiones ex delicto, quae tantum id quod in-
terest persequuntur, Alter Bachovius.

10. In rem domini verum intelligitur,
quicquid necessarii in rem ejus servus im-
proderit § 4 Inst. l. 1 Supple, vel volente
l. 5 §. quod servus D. in rem vers. Et
tenetur domini de in rem verso, etiam si
non daret verum l. 3 §. 7 C. sepe l. 1 in
pr. D. et d. Cujac tract. 8. ad Atrium in ex-
plicit d. l. 1 Pac. & Innocentius 69.

11. Actio de peculo non est infidum,
sed quatenus in peculo est, d. §. 4. vers. si
propter §. sunt praecepta 36 Inst. d. Atrium
Opp. l. 9 in pr. D. immo. dicit ubi socius
servi communis nomine insolventem damna-
tur Resp. Infidum l. e. in totum pecu-

lium. licet peculium totum est, ut non sit pro-
prium. Cujac tract. 7 ad Atrium l. 3

12. Obligatio pecuniae sequitur pecu-
lium, & ideo actio ne annali de peculo te-
netur Legatarius cu pecunia obligatus est,
non Heres, quia peculium habere desit, l. 2
§. per contrarium 10. D. de test. l. 35 D.
d. peral. Gravior obstat l. 2 §. item si heres.
D. quod de pecul. act. annal. Fuit hac de
re controversia inter Sabiniados & Proculia-
janos, quorum sententia obtinuit Cujac.
tract. 9. ad Atrium l. 1. frater a fratre 38 D. de
condict. rubic. D. 1 parte 1 ad Paul. de §. 19.
l. 18 19 20

13. Filialis ex omnibus causis obli-
gatur tanquam Paterfamilias, l. 39. D. d. O.
C. A. l. tam ex contradi. 57 D. d. inde. a-
deoque etiam ex M. tuo obligatur Sed tu-
tur et ex repta i. e. Secti Macedoniam, §. per.
Inst. l. 1. l. 1. C. de re. D. & C. de SC. Maced.
Cui renuntiare nequit arg. l. 40 D. d.
condict. indeb. Cujac in prae. D. d. SC. Fidei-
juss. Richard. ad d. tit. C. = 8 Myus. b. Pa-
chius. a. etiam 61 Broch. a. etiam 40 C.
1 m. 62 Dist. Tal. a. resp. 38. Diver-
sum est in muliere, quae ante certiorata de
beneficio sibi competente. Gal. a. resp. 77.
= 3 Phil. Marth. ad l. 1 D. d. R. l. = 17.)
tamen extra iudicium, quam in iudicio SCto
Vellejano renuntiare potest, l. ult. §. per. D.
ad SC. Vellejan. l. 69. D. d. R. l. Tal. d. loc.
Fachin. a. etiam 60 Broch. d. loc. Dist.
Gomez. a. resp. 13 = 17. Wefembac. in pa-
ral. D. d. SC. Vellejan. n. 9

14. Diximus ex omnibus causis tan-
quam patremfamilias obligari Opp. l. 4 D. de
SC. Maced. Si. etiam cred. non licet Resp.
Sic est, cum effectu soluet, quia repeti
nequit pecunia Opp. l. 10. et Naturalis
obligatio manet Cuius igitur nulla est,
Resp. Non sequitur, n. iam esse, sed effec-
tu etiam carere, cum exceptione semper re-
moveratur, ex ratione l. 112 ff. de R. l.
Opp. l. ult. in fin. prae. C. de bon. qua. lib. Vi-
llos. fugienti, l. e. reo pater debet con-
sentire,

sentire, ne videatur iudicium consistere sine Patris voluntate. Resp. Hoc non ideo quia filiosfamilias obligari non possit, sed ut constet an etiam Pater aliquid juris, in bonis, de quibus disputatur habeat. Vid. Bachovium, *in not. ad. Parat. Wessend. quod cum eo qui in al. pot.* Excipendum est Patrem. Filiosfam. sine auctoritate patris *visi* non obligator, l. 2 §. 1. D. de *posuit*. Erat enim actus solemnis & presentibus multis fiebat voti nuncupatio. Cujus. paritell. ff. de *posuit*. Vide Aleium §. *paritell.* 9. Et secundum jus Virgilios: *ipse Paterfamilias vocat.*

15. S. Q. Macedonianum ut tantum offendit, qui pecuniam mutuum dedit filiosfamilias, non qui aliam contraxit, puta vendit, nisi fraus sit facta S. Cto. l. 3 §. *in autem filius*, 3 D. d. 1. Quid si verò Mercatori qui merces pretiosiores in vestimenta vendit filiosfamilias, vel Oenopolæ, Ceregrario, qui modum in admetiendis vino, aut cervisia excessit, rectè obijciatur hoc Senatufconsultum? Expende verba d. §. *per. quas in luxuriam consueverant.* Et l. 1. in pr. D. d. S. C. Macedon *sape materiam peccandi malis moribus praestare.* Fac. Academia nostra lex X L V. Dill. Gomez. 1. resol. 6. n. 3. *versus. quanto limit.*

16. Filiaf. accepta pecunia mutua, juratus promissit, exceptione S. Cti se non usurum, serrandum est iuxturandum. *Auth. sacramenta puerorum C. si alio vendit Covarr. par. 2. c. quatuor de post. in 6. Fach. d. lac. Diss. Panormi. in c. cova contingit.* 26 extra de *jur. jur.* Perez. d. 1. c. de S. C. Maced. n. 18.

17. Sub quo Imperatore factum est illud S. Ctum? Sub Claudio, Tac. lib. 21. *annal.* Imò sub Vespasiano, Sueton. in *Vesp.* 2. 11. Quid vetat dicere, factum esse sub Claudio, sed repetitum sub Vespasiano? Sic malo respondere, quam cum Cujacio notare Suetonium Tranquillum, *in not. ad tit. Inst. de success. sub.*

18. Cui bono introductæ sunt Actiones, Quod iussu, De in rem verso, Exercitoria,

Indictoria, quandoquidem creditor directè rem condicere potest à Patre vel Domino, i. principaliter experiri actione personalis, civilis, quasi cum his contractum sit, detracta mentione filii vel servi. §. *ult. Inst. b. 1.* Respondeo. §. Quod forte post introductas ex edicto has actiones admixtæ fuerint à Ictis conditiones. 1. Quod præter conditiones Prætor etiam speciales actiones, si non esse necessarias, at saltem putaverit esse utiles, nam & alia receptum est, ut cum generalibus conditionibus concurrant etiam speciales contractuum actiones. Bachovius *in not. ad parat. Wessend. de in rem verso, in fin. Et in com. ad d. §. ult.*

19. Sequuntur Actiones Noxales. Actione noxali tenetur Dominus ex maleficio servi *princ. tit. Inst. d. Action. Opp. l. 133. D. d. R. L. Servus non potest dominus conditionem facere deteriorem.* Resp. Quibusdam in causis servus domini conditionem deteriorem facere potest, puta, *noxam nocendo, l. 1. §. quod igitur. 15. D. d. vi Et vi arm. lucrum omittendo. l. ult. G. d. nequir. poss. Ferrarius. ad d. l. 133. Cuj. 13. obj. 31. Ragg. ad d. l. ult. Perez. in aud. tit. C. n. 13.*

20. Tenetur Dominus, ut aut litis estimationem præstet, aut servum noxæ dedat. *d. princ. Damni sine litis estimatio est in Obligat. one. Noxæ deditio est in Solutione. vid. l. 6. §. 1. D. d. rejud. l. 2. C. d. refe. vendit.* Opp. Sententia continet utrumque §. 1. *Inst. de off. judic.* ubi, si condemnandus videatur dominus, ita iudicem judicare Justinianus jubet, *in decem autem condecernere, aut noxam dedere.* Et utrumque est in obligatione & petitione, quia sententia debet esse conformis libello. l. 18 D. *imm. divid.* Respond. Hæc regula non est perpetua. Ex sententia quidem continetur utrumque, sed in hoc casu damni estimatio principaliter, facultas noxæ dedendi per consequentiam.

21. Servus noxæ dedique, si damnum quæ-

quæsitæ pecunia novo Domino restituerit, eo invito sit liber. § 3. &. Cui non extat similis in iure locus. At prima specie iniquum hoc videtur. Sed ratio optima est, quia dominus ille non sponte sua factus est; sed necessitate quadam noxalis iudicii, cum nihil ipse aliud desideraret, quam noxam sari, qui ratione & Græci utuntur in casu L. B. §. de nox. act.

22. Quod actio Furti ex lege esse dicitur in §. 4. *l. si. d. nox. act.* id de actione furti Nec manifesti intelligendum. Hæc Civilis est, Actio verò furti manifesti est prætoris, *prætor. l. si. de perpet. & temp. actum l. 1. §. 3. D. furti adu. nox. temp. Cunt. 1. subsec. l. 2.* Ob manifestum furtum servi de saxo Tarpejo deiciebantur. Non potuit igitur Manifesti nomiae actio noxalis conditui *arg. 1. quæ si fugitivus l. 7. §. noxæ. D. d. ad id*

23. Ex Delictis terræ obligatur civiliter: non item ex Contractibus, ex quibus naturaliter tantum obligatur, L. 14. D. d. O. & A. Nempe, quia à quolibet exigitur, ne quid delinquat, ne furtum, puta, ne iniuriam faciat. Fides autem in rebus contrahendis non ita exigitur à ferrulo nebulone, verberone, cui vis unquam est sincera fides, & de se quæri debet, qui fidem sequitur ejus hominis. Cujac. *trac. 7. ad Afric. in emp. l. 1. §. 2. ff. de fidejussor.*

24. Ipsi Filiæfam. pro delictis suis conveniri possunt, §. ult. *l. si. d. 1. d. nox. act. l. 77. D. d. judic.* Si non habent in ære, luant in corpore. *per C. qui bon. ced. poss. l. ult. D. de injur. exc. Sand. 2. Desif. 2. desin. 2.* Nisi fortè contra quem peccatorum est, male expectare mortem Patris, ut tum sibi sitis fiat. Gail. 2. obs. 27. n. 24.

25. Ad crimina publica actio Noxalis non pertinet L. 2. C. d. accusat. l. 12 §. *manum. d. 4. D. cod.* Servus potest relegari. L. 2. D. qui & à quib. manumiss. l. 2. C. de sepel. & ob. Nihil obstat L. 13 §. ult. Nam hæc verba, *sicut relegatus*, affirmative sunt accipienda, hoc sensu: Pena pecuniaria & capitis sepe

vorum penæ non convenit, sicut relegatio convenit, Cujac. in L. 103. D. d. 1. S. A. Matth. d. Crimen. 842

26. In fens bestia, propter gentilem feritatem, cessat Actio de Pauperie, *pr. l. si quadr. paup. sec. dic. l. 1. §. in hostiis. 10. D. cod.* Hoc ita accipiendum, si evaserint potestatem nostram, & naturalem libertatem receperint, d. *pr. vers. denique rursus.* Nam si adhuc in potestate nostra sint, eorum quoque nomine actio de pauperie competit L. 1. §. *sed eisi caus. §. & generaliter. l. 1. §. 1. D. cod. Cujac. in fens. Paul. lib. 1. tit. 15.*

DISPUTATIO XLVIII.

D E

Concursu Actionum, occasione §. 1.
l. si quadrup. paup. sec. dic.

T H E S. I.

Difficilis est & involuta Questio, An pluribus actionibus ejusdem rei nomine concurrentibus, omnibus experiri liceat. Sic formanda est questio Horum. *l. si quadr. quæst. 29.* non cum Antiqui & Interpp. An plures actiones conjungere & cumulare (Bartolo dicitur Actionum combinatio) eodem libello liceat, quod omnino non licere, vel sola probat *l. singularis. 6. D. de except. rejudic. Diss. Gail. 2. obs. 63. Mynd. 2. obs. 78. & Dd. communiter per. l. 12. §. 1. ff. de acquir. poss. l. 18 §. 1. D. de vi & vi arm. l. 2. §. quæ autem 4. D. quod legat. l. 35. §. cum sanctum. D. locat.* Respond ad l. 12 §. 1. & L. 16 §. 1. His LL. non cumulantur petitorium & possessorium, sed transiunt conceditur a petitorio imprudenter in iusto ad possessorium. Resp. ad L. 1. §. 4. Interdictum Quod Legatum & hereditatis petitionem

ibi alternare institui, et eam en ut alterutra actio cum effectu tantum in ea videatur, Responsio 1. l. 45 § 1. 4. 2. 2. Actio Lucris cum ductu instituitur, quatenus institui, sed non equalitatis nomine, verum diversis. Dicitur autem parte 1. Pand. de § 1. 17. 9. 4. Fab. in l. nemo 430 § 1. D. de R. l. Dunc. 21. cum 3. Cyprianus l. 3. C. de iudic. 4.

2. Concurreunt autem actiones quae aequae modis, 1. actiones Rei persecutoriae, 2. Penales, 3. Rei persecutoria cum Mixta, 4. Rei persecutoria cum Penaliibus, 5. Mixta cum penali.

3. In concursu actionum rei persecutoriarum, eiusdem rei nomine, Si ex eadem causa, una quae experiri debet. Rei persecutoriae inter se miscetur, i. e. una tollit aliam l. 1. 43 § 1. Sic actio pro socio tollit actionem communis dividendo, & versatice, l. pro socio 30 § 1. D. pro soc. Actio commodati perimit conditionem furtivam l. qui servum 34. § 1. D. de O. & A. Actio locatitima nec ead. l. § 1. Tributoria actionem capere, ut, quod in l. de 9 § 1. D. de trib. al. ex rationibus § 1. D. de R. l. Bonafides non patitur, ut idem bis exigatur. Hoc unico casu excepto, nisi in una pluri quid sit, quatenus in altera l. prima 18 D. de ad. imp. l. 1. ex causa 47. D. pro soc. C. 10. B. l. 24. P. Fab. in l. 130. D. de R. l. 1. § 1. P. Matth. ad l. 43. n. 6.

4. Gravissimè obstat l. 130. D. de R. l. Namque ad tres pertinet, quae excludit actiones rei persecutorias. Don d. l. contra Cyprianum, qui Praetorem, exponit per, tantum penales, de eadem rei concurren- alia aliam consumit. Hae propositio est an veritas, ita comparata, ut omnem excepti- onem respiciat. Tamen non. Cuius exponitio nem admittimus, distictum autem tenebimus in dominum. Nec sensus est incurmatu. Actiones inter penales cum aliis concurre- re ad huc §.

5. In concursu Penaliu actionum est quod distinguit. Aut enim ex diversis fa-

ctis proficiuntur, aut ex uno. Si diversis factis plura delicta in una re commissa sunt, velati si quis servum stupraverit, eundem- que occiderit, ex lingulis delictis lingulae actiones nascuntur, quarum una non consumit alteram, l. 2. in pr. C. §. 1. D. de pri- vat. del. l. si servum 1. D. ad l. Aquil. Si ex uno facto descendat, sicut nec omnibus experiri nec, Commendo leniori prius eg- gressus d. l. qui erum. 34. in pr. l. cum ex uno 31. D. ead. l. 1. D. ad furt. casus. Non omni- bus verò agere licet, si gravior prius eg- gressus, § 1. D. de O. & A. Cyprianus Don. d. l. de Brooch 4. in pr. 30. Gail. 1. de par. p. 1. 6. n. 7. Dist. Bachos ad §. 1. in pr. si quadr. pauper fecit, de Ruffus oblat d. l. mon- quam, 107. quae tamen (ne quid distinge- ro, largius est concepta, quoniam aliae leges, earumque rationes ferant. Adversatur item l. quoniam 41 § 1. D. de O. & A. Si tantum- modo autem in re reliqua actio, id conse- quatur alior. Ergo si gravior prius sit actum, adhuc leniori agere licet, contra d. l. plura 53. Cyprianus l. 2. l. 15. l. 15. l. 13. in pr. C. sub nomine l. de iure Mercatorum l. 1. in 29. pro id. legendum putat, nihil. Et ad dispa- latum P. Faber in l. 130. n. 9. C. P. Matth. ad l. 43. n. 14. Male Lex 41. referenda est ad concursum actio- rum Aquilae et actionis 1. 22. tabularum, ex causa arboris furtim esse, ut colligitur ex l. post. D. ar- bor furt. casus cupiens est inscriptio. Le- vior est actio legis Aquilae, quoniam est tan- tummodò n. duplum damni dati, gravior actio L. 22. tabul. d. l. post. Proinde si id, quod amplius est in actione 1. in tabul. sit tantum vel minus, quam quod ex lege Aquilae consecutus fuerit actor, actionem consequetur. Contra l. 1. D. de ut bon. rapt. Meti l. 3. etiam in C. 10.

6. Ceterum exemplum aptius Remon- gestamus in d. l. cum causus § 1. proferat non poterat, ex quo plures competebant actio- nes, quoniam exemplum arborum furtim esse- forum. Nam si adversus eum, qui arborum fur.

furtum cecidit, e necet, competit actio ex l. 1. tabular d. l. i. cuius poena fuit rignoti quae aequa fuit libralium, in singulis arbores tuccidas Paul l. 17 c. 1. Glos. 10. Noll. Actus = licet de offe fructu. Cingere hic est discingere, deceptare; s. m. p. D. arb. furt. cas. Diff. Tuerneus 23. *Adversarius* 20 ut frangere per destrungere accipitur Flumen attingit ripas, i. e. radit, imminuit. Virgil. *Ego sum quem pino flumine, curvas frangentes ripas*, ubi audit Servius, hoc proprium esse Tiberini fluminis.

7. 1. Competit actio legis Aquiliae, ead. l. 1. 3. Ad operatam in opulm l. 7. §. ut. l. seg. D. *unde in arbor furt. casus* 4. Interdictum quod vi aut cum l. 15 §. 1. D. *quod vi aut el. §.* Actio extraordinaria, cuius poena fuit relegatio, aut servituti poena, ut Damatio in metallum. Paul §. *sent.* 20. Quam poenam intellexit Servius in illo loco cum Virgilius *Eclog. 3. Atque mala vites inc. dera fatis metellus* Furtis, inquit, capitis supplicium aetas arbori mutare Capitale, propter poenam operis publici, vel relegationis, non propter poenam capitis. Relegatio etiam dicitur poena capitalis, l. 12 §. 4. D. *de act. et act. Dep. rianu.* l. 13. D. *de bon. pos.* l. 103. D. *de l. §.* 2. l. 17. de *pub. iud.* Cujas 9. obs. 12. Merit. 4. obs. 33. Denique qui furti causa cecidit, tenetur rei vindicatione, condictione, ad exhibendum, de actione furti l. 8 §. 1. D. *de l. arbor furt. casus*.

8. Per Mixtam actionem tollitur rei persecutoria, per Rei persecutoriam Mixta non tollitur omnimodo. Ita id namque superest, quod simpliciter non est l. 14 §. ult. D. *de O. & A.* Itaque in specie in qua est actio arborum furtum carum de ex locato l. 9. D. *arb. furt. cas.* & 14 quae est actio Aquiliae, de locum, l. 21 §. 12. D. *de l. Ag. l. si valde ratio* 43. D. *de l. dum dicitur*, actionem alterutra contentum esse oportere, id ita accipiendum est, ut erga mixta satis habeat, de si prius egerit ex locato, de equa-

getur aliquid, ut eo minus consequatur mixta actione. Cujas d. c. 24. P. Fab. in d. l. 103. n. 7. Illud hic monendum, in fine d. l. 14 §. ult. recte legi *si mixta subditi locum non habet* Scilicet, locum non habet in exemplo, quod per actionem commodati deductum est; ne his de eadem re agi videatur. Diff. Cuj. 7. obs. 25. & 15. obs. 23. Notum 8. obs. 19. Bachov. vol. 2. Diff. 9. l. 6. l. 1. a qui expungit negationem. In negatione respondendum de tu tendu sub auctoritate iuris scientia perniciolissime saepe erratum est. Merit. 4. obs. 38.

9. Et quod l. 11, per Mixtam tolli rei persecutoriam, obstat videtur l. 7. in fin. *prim. & §. 1. in fin. D. de calum.* Actione in factum in quadruplum ex illo edito de calumnia, non videtur conditio ob turpem causam. Sed quae in casu? Si dedit pecuniam, ne alteri fieret negotium, tunc enim illa actio in factum est mere penaliter. Cujas 8. obs. 14.

10. Illud etiam quod dictum, Per rei persecutoriam non tolli omnimodo Mixtam, non bene convenire videtur cum l. 5 §. 1. D. *ed. Data me pecun.*, ne mihi negotium neret, alterutra actione, vel condictione ob turpem causam, quae rei persecutoria est, vel actione in quadruplum, quae mixta est, l. 1. m. p. D. *ed. me contentum* esse oportet, d. l. 5. Sed responderetur Si condictione prius egero, non agam in quadruplum, sed in triplum tantum. Sin in quadruplum prius, non agam condictione ob turpem causam. Atque hic est sensus d. l. 5. §. 1. Cujas, d. l. 11. Diff. Wesenb. in parat. *ed. ut n. 5.* ibique Bachovius *in not.*

11. Obstat adhuc l. 9. §. 6. D. *quod met. C.* Si actum sit rei vindicatione, de rei restituta sit, cessat penitus actio quod metus causa, quae tamen mixta est, in quadruplum. Nempe quae huc actio inest huc conditio, *no restituta rem facit* l. 14 §. 1. §. *ed. §. 27. In l. de actio.* Itaque rei restitutione, vel condictione evitatur poena tripli.

Ab initio scilicet actio quod metus causa & io scilicet in simplicium, & deum ex accidenti in quadruplum per contumaciam rei non restituentis rem metu extortam ad arbitrium iudicis d. l. 14. §. 3. in fin. Cuj. in d. l. 9. Bachov. ad d. §. ult.

12. Si concurrant rei persecutoria & poenalis, altera alteram non tollit, quia tendunt in diversa. Veluti conditio furtiva non tollit actionem furti, nec actio furti condictionem, §. ult. Inst. de oblig. que ex del. nasc. l. 7. §. 1. D. de centis. furt.

13. Obijciatur i si ut em. 71. D. de furt. ubi per commodati actionem extinguatur actio furti, & per hanc vicissim actio commodati. Respond. Per furti actionem intelligitur conditio furtiva, ut in l. 9. D. de in lit. jur. Gloss. in d. l. si ut em. Fab. in d. l. 130 m. 5. Actio furti genus est, l. 14. §. 16. D. de furt. cujus species duæ: una ad poenam duntaxat, quæ generis nomen retinet, altera ad rem, quæ dicitur conditio furtiva, & hac si prius actum sit, actio commodati ipso jure perimitur, quia commodati actioni, cum sit bonæ fidei, inest exceptio doli, sed si prius actum sit commodati, conditio furtiva, quæ stricta est, non perimitur, nisi opposita exceptione doli mali. d. l. 34. §. 1. Cujac. 17 obs. 12. Honor. obs. quest. 29.

14. Obijciatur a. l. 2. §. 1. D. de tut. & rationem distrah. att. junct. l. 1. §. pen. D. eod. Conditio furtiva tollit actionem de rationibus distrahendis, quæ est poenalis. d. §. pen. Respond. duobus modis. primò speciale id est in actione de rationibus distrahendis. datur eam hac lege, si quid absit pupillo, d. §. 1. at ei nil absit, qui jam condixit rem vel pretium. P. Matth. ad d. l. 43. n. 31. & seq. Deinde respondeo ex sententia P. Fabri in d. l. 130. n. 1. Tollitur actio de rationibus distrahendis, quod ad rem vel ejus estimationem attinet; manet verò quod ad poenam. arg. d. l. 2. §. ult.

15. Obijciatur 3. l. 1. §. in satela. 21. D.

eod. Actio tutelæ perimit actionem de rationibus distrahendis. Sed ex eadem fidelia etiam hunc parietem dealbamus.

16. Obijciatur 4. l. 3. §. ult. D. de naut. camp. stab. In concursu actionis de recepto, & actionis furti, alterutri contentum esse oportet actorem. Respondet Cujacius d. c. 24. Idem in eundem si habeat actionem rei persecutoriam & merè poenalem, altera alteram non tollit: sed si idem in eundem habeat rei persecutoriam, in alteram merè poenalem, ut vector qui in exercitorem habet actionem de recepto, in furem, furti, huc sanè si elegerit & peregerit exercitorem, non potest transire in furem, l. ult. §. 3. D. furti ad v. naut. camp. stab. sed non ideo fur exutur poenâ, æquam enim est ut exercitor, cujus periculo res fuit, habeat in furem furti actionem.

17. De concursu actionis mixtæ cum poenali vide l. 1. D. de vi bon. rept. Cujac. d. c. 24. & supra Diss. XLII. tit. 3.

DISPUTATIO XLIX.

DE

his per quos agere possumus, de Satisfactionibus, & de Perpetuis ac Temporalibus Actionibus.

T H E M A.

Quilibet aut suo nomine, aut alieno agere, vel excipere actionem potest, prom. ut Inst. de res per quas ag. poss. Actiones privatz. Civiles, per Procuratorem exerceri possunt, ut, D. & C. de procurat. licet sint famose, l. 1. versic. plane. D. an per. al. caus. appell. red. poss. l. 6. §. 1. D. de hu qui nor. infam. l. licet. 42. §. 1. D. de procurator. Bronch. 1. autem. 55. Diss. Wesenb. in par. D. d. t. de procur. m. 5. Megoch. arbit. judic. quest. 80. n. 77: 2. Ad

2. Ad crimen autem iudici Publici persequendum frustra procurator intervenit, multoque magis ad defendendum, *l. pen. §. 1 ff. de pubic. iud. d. l. 1 ff. an per al. cons. appell.* Vehementer obstant *l. servum. 33 ff. de procurat. l. 3 C. de accusat.* In hac concilianda Antinomia, quæ una est ex nobilitatibus atque difficilissimis totius juris, valde sunt occupati Interpretes nostri, Accursus *in d. l. 33 Cujac. 26 res. 10. Duar. ad tit. de procurat. c. 6. Don. 18. tom. 11. Pac. 2 innot. innot. 40. Bronch. 1. anm. 60. Vult. disp. sibi. d. l. c. 11. Menoch. res. 3. arbit. quæst. cas. 164. Robert. 1. sent. 3. Guil. 1. de pac. pubic. c. 10. A Matth. de crimin. p. 669. Et seqq. Bach. vol. 1. disp. 26. 16. 3. lit. G. Fach. 1. sentent. 14. Weicmb. in parat. D. de procurat. n. 5. Si ulla harum legum conciliatio est in mundo, hæc a vero propius abesse videtur: non admitti Procuratorem ad tuendam innocentiam rei, ut solvatur a crimine *d. l. pen. d. l. 1* admitti verò ad excusandum absentiam, *d. l. 33.* (quod vulgò in foro dicitur, *exquirere*, à Græco, *ἀπαρτίζω*, *Dix. Fessius de satiss. sermonis. p. 684.*) Accursus Duar. Don. Wesemb. *d. l. 33.* Tria quæ contra hanc legis d. l. 33. compositionem excipiuntur remouet terribilissimus Ictus: De Matthæus, citat. locò, Primum est, quod defensionis verbum, quo Ictus utitur, *in d. l. 33* non conveniat absentie excusationi. Resp. Vox defensionis hic non plenam defensionem sed partem significat. Secundo obstat, quod defensio detur legibus publicorum iudiciorum, & absentie excusatio SCTio admittatur. Resp. Tribuitur legi quod SCTio legi seorsum introductum est. Tertio obstat, quod aperte *l. 33* de innocentia agitur. Resp. Pro innocentiam legendum absentiam, cui quæ malè innocentiam interpretari non respectu criminis principalis, sed potius quæ propter custodiam absentiam obsequi potest. Ubi addit, à responsu Papianum: *d. l. 1* excipiendæ Provincie, civitates, collegia, si quem po-*

culatus, sacrilegi, reatuorum, &c. necoscare velint, vel si acculerentur, quia propter multitudinem difficulter congregari, atque iudicio interesse possint.

3. Mibi s. xxiij. a. d. c. i. &c. iustis sunt Procurator a constituendis causis, *d. prime.* Etiammer in impetrium mandati potest in caso a d. c. i. *l. 1 ff. de off. c. no. cui mand. est iurisd.* An & in caso infirmitatis? Neg. *d. l. 1. cui non aliter Dicit Interpretet per i. 8 ff. ad iur. l. 1 seq. D. de procurat.* Respondi parte 1. ad Pand. disp. 6. 16. 12.

4. Procurator mandato constituitur, *§. 1. l. 1 h.* Mandatum autem consensu constituit. Nemo ergo novus Procuratoris officio fungitur *l. servum. 17 C. de procur.* Sed Usu Fori procuratorum munus publicum est quare receptus in matriculam invitatus estungitur, Duar. c. 1. *de procur.* Gregor. Tholoz. *synagm. lib. 49. c. 4. Gudel. 4. d. par. not. c. 4.*

5. Alius est Procurator, alius Defensor. Procurator tam Actori quam Rei est, mandatum habens. *d. §. 1 l. 1. ff. de procur. l. 1. C. d. iurisd.* Defensor solius Rei, cuius nomine ultro sine mandato litem suscipit. *l. 34. §. procurator. ff. de iur. iur. l. minor. §. 1. ff. de iur. iur. d. l. 1 d. procur.* Hæc in re, *ff. d. procur. n. 4.* Dissentire videtur Daarenus c. 2. *de procurat.* De differentia inter procuratorem & Cognatorem d. d. r. Emblem. *Tribun. p. 196 Et seq.*

6. Procurator qui dicitur in rem suam, *l. servum. 33 §. ult. Et l. seq. l. 55. ff. de procur. l. quod si minor. 24. ff. de iur. iur. c. 1.* cui cessia vel mandate est actio, in utilitatem suam, velut donationis, venditionis vel in solutam dationis tituli *l. 4. C. de procur. Cujac. 34. Obs. 37.* Vulgo dictus Cessionarius. quo de infra in *Disp. de actio cessione.*

7. Dissert Procurator ab Advocato. Ille mandato constituitur hæc precibus aditus, Procuratori sum mandatur vel dominus: Advocato, suscepius vel clienta. Jurat Advocatus de calumnia, *§. 1. l. 1. de pen. tom. long.*

ing. non jurat Procurator. Procurator satisficit, § 3. *Inst. de satisficis.* non satisficit Advocatus. Procurator fit dominus litis, post ejus contestationem. l. 12. & seq. C. de procur. non fit Advocatus. Don. 18. com. 3. Cujac. in parat. C. de procurator. Advocatorum consort o aggregari nequit qui non quinquennium studio juris impendit, l. jur. homo 3. § 4. l. paritiam § 5. p. C. de advocat. deverser iudicem. iur. Constitutum iuguranti ad Antecessores. § 5. verbi quibus si bene se induerint. Usus hac non obicitur. Fr. Zapet. Nova. jurat Belgic. d. p. s. l. m. d. Rationem reddit Cujacius 12. *Obf. c. ult. ex Petrobio Arbitro.*

8. Dicto Titulo Institutione De ut per quos agere possimus non obstat l. 123 D de R. I. hanc alieni nomine lege agere possit. nam si verba, lege agere, accipias pro iudicis experiri. Supplex, necesse est, hanc exceptionem, Extra quam si tutor, curator, aut procurator intervenient. l. 1. & l. 2 D de procurat. Sed & aliam hac lex recipit interpretationem. nempe, actus legitimi, veluti, adiunctionem hereditatis, acceptationem, tutoris dat onem, adoptionem, l. 7. ff. d. 1 de R. I. per procuratorem expediti non posse. P. Fab. m. l. 95 ff. eod. m. 27. & m. d. l. 123 Cujac 15. *Obf. c. 16 & 19. & l. 7. obf. c. 17.* Bach. ad regum. Digestor p. 384.

9. Satisfactiones prestantur in liti securitatem l. 1 ff. qui sol. si. cog. Satisfactionem judicatum solvi. prestat reus in actione in Rem, pr. m. *Inst. de satisficis* l. 3. ff. iud. solvi non in actione Personalis. § 1. eod. l. si plurium. 39. §. 1. ff. de nexal. act. qui ex parte. 18. ff. de interreg. in jure fac. Quæ diversitas ratio? an quis in actione in rem, ubi de corpore & certa specie agitur metus est ne res intereat aut deterior fiat? hoc ratio in personali actione ubi de quantitate agitur quæ perire non possit? vide Horoman. Bach. b. At etiam in actione personali videtur, si ex dicto Prætoris bona possessa sint, rem satisficere debere iudicatum solvi, ut à posses-

sione discedat, l. si possit 33. §. 1. D. de reb. auct. iud. poss. l. 1 §. 5. in possessionem. 26. D. ut in poss. legat. Coc. pro Quint. Cujac. 13. *obf. 19.* Hac cautio iudicatum solvi est de re. iudicio verò fisti, de persona. Unde personam dicitur N. p. l. c. 3. §. 2. n. Car. jatum.

10. Procurator Actoris, de cuius mandato constat, non satisficit, Dominum ratam rem habitorum, §. 3. *Inst. d. t. l. 1. C. de procurat.* non obstant. l. 5. §. 18. ff. d. op. nre. nunc ubi q. novum opus nunciat satisficere debet, rem ratam haberi, quantum verus sit procurator. Sed sciendum, posse quem verum esse Procuratorem, ut tamen de eo non constet, quo casu exigitur ab eo cautio de rato Bach. ad d. princ. m. 4. Par. 2. ante. 41. Sed tum ab eo exigitur hæc satisficere, cum de mandato ejus dubitatur, d. t. l. 1. m. C. de satisficis. Sin verò constet, mandatum non esse, non admittitur procurator, etiam si offerat cautionem de rato, d. §. 3. Excipiuntur liberi, parentes, fratres, adfines, liberi, consors ejusdem litis, qui etiam sine mandato audiuntur, l. sed & hoc 35 ff. de procurat. l. 12. l. 21. C. eod. l. 1. & 2. C. ac consort. ejusd. lit. Procurator Rei, etiam si liquidò de ejus mandato constat, satisficere compellitur iudicatum solvi, d. l. 1. m. in fin. C. de satisficis. Cur tam variè? vide Bachovium in sue. ad Parat. *Inst. de procur.* v. 6. & in com. ad §. 4. *Inst. d. 1.*

11. Ab Universitate actor vel Syndicus datus, regulariter non tenetur cavere de rato, l. 9. D. rat. rem. hab. l. 6. ff. alter. 3. D. quod cujunque uno nro Idem dicendum de Tutoribus. l. ult. §. defensionem. 3. C. d. adm. nre. tut. l. vulgo. 13 D. eod. Cujac. in expof. Nieu. 131. & in sue. ad princ. *Inst. de satisficis.* Fr. Raguell m. d. t. Cod.

12. Si reus præfens procuratorem dare velit, fup extra iudicium, personam ejus fignare debet per stipulationem iudicatum solvi, quæ ipse fidejussor existat pro tribus stipulatione.

pulationis clausalis, iudicatum fuisse, rem defendi, Dolum malum abesse, obligati pigeoni omnibus bonis suis §. 4. in *pr. l. 1. d. 1.* Sub autem numine satisfabit reus, fuerit iussore dato, se, tempore recitandæ sententiae, in iudicium venturum *d. §. 4. vers. sic. alia in super cautela. l. 1. d. 1. & vol. 1. Diff. 5. ib. 4. l. 1. B. Contra Cujacium & Continuum, qui vocem, *fideret in d. vers. se, temere expungunt.**

13. Etiam de satisfactione, Ratam rem haberi, & iudicatum fuisse, personas deliderant, quippe Prætoris, & neque pignoris quis, neque pecunie depositione in vocem satisfactionis longitur, *l. 1. prætor. 7. ff. de præs. fignat.* Quis tamen, si quis inde iussorem non reperiat? Aliquid est, ad pignoratitiam, vel certe juratoriam cautionem admissi, *arg. A. 111. c. 2.*

14. Absentis defensionem habere quis potest, etiam extra mandatum, *l. 33. §. public. 1. ff. de procurat.* ut tamen satisfat, iudicatum fuisse, §. 5. *l. 1. d. 1.* Præstitit autem hac satisfactione, quaeritur, An omnimodo cogatur iudicium suscipere? De hac quaestione magna est controversia inter Labeonem & Sabinum. Labeo existimat, post satisfactionem omni modo esse cogendum, nisi iustam habeat recusandi iudicii causam, *l. 43. §. ult. ff. de præs. Contra, Sabinus sufficere arbitrat, ob rem non defensam stipulationem committi. l. 45. in pr. ff. de iur. Quæ sententia obtinuisse videtur. Cujac. 22. Obs. 19.*

15. Constitutione Theodosii junioris actiones civiles tam in rem quam Personales, triginta sette annorum præscriptio tolluntur, *præc. tit. l. 1. d. de pæsc. & temp. ad. l. 1. C. de præs. 30. vel 40. ann. præsc. l. 1. an. C. Theod. d. 1. 1. c. 1. temp. fin. l. 2. C. de consuet. pæsc. Cujac. 18. Obs. 16. Giphart. in d. l. 3. p. 355. Em. Merill. 1. curiam in Curia. 12. sunt etiam quibus 40. annorum præscriptio obstat. l. 1. §. 1. C. de annal. except. l. 7. §. 1. C. de p. præsc. 30. an. l. ult. C. de fin. vel*

præc. l. 1. l. 12. C. de ribertatib. l. 1. l. 13. N. 111. c. 1. Nov. 111. c. 6. D. 11 in Errat. l. 1. in vers. pæsc. 1. & seqq.

16. Cretur exclusus ab actione personali Præscriptio 30. annorum hypothecaria tamen adversus debitorem experti potest, quia hæc quadraginta denum annis præscribitur, *d. l. 7. §. 1.* quantum accessio ut principalis obligationis, Cujac. in *pr. C. de l. 1. pæsc. & §. 1. d. 1. P. Fab. in l. 1. §. 1. d. de R. 1. Bach. trail. de altim. d. 1. §. 3. ib. 36. Pet. d. 1. C. de præsc. 30. ann. n. 9. De quinquagenaria actione est textus *ut in C. de l. 1. pæsc. pro repetendis. 1. 1. quædam l. 1. sunt amissa, quod in Gallia non observant testatur P. Rebuffus in præs. consil. gl. 5. n. 56.**

17. Actionibus personalibus obstat præscriptio longissimi temporis, *l. 1. §. 1. quib. non obstat long. temp. præsc. Actionibus vero in rem, longi temporis l. 1. pr. C. de præsc. longi. temp.* Cuius sunt actiones in rem, quam personales. Curiam variè? quia in actione in rem, usus reiditutus, usus longi temporis perimit actionem, in actione autem personali nullus est debitoris usus, qui perimat actionem. Obligat omni usus nullus est. Cujac. in *pr. C. in quib. caus. cess. long. temp. præsc. & 17. obs. 19. Raguell. ad l. 1. pr. C. de præsc. 30. an. Pet. in d. l. 1. quib. non obstat long. temp. præsc. n. 5.*

18. Actiones triennales, quadragenarum, &c. hocque dicuntur Perpetuas collatz videntur cum Temporalibus, quæ brevioribus temporum spatii circumscribuntur, veluti sunt Actiones, injuriarum, inofficij Testamenti, De. Redhibitoria, Estimatoria, l. 1. §. ult. d. de inoff. testam. l. 1. ult. C. de del. l. 1. ult. C. de temp. in iust. restit. l. 19. §. ult. d. de anal. ad. Ord. natione testific. Actionibus quibuldam jure Civili perpetui præscribitur biennium Nam Medici, Chirurgi, Advocati, Procuratores, Auctores, Operarii, Famuli, Mercatores, H. h. 2. Caupo-

Caupones, post biennium frustra exigunt Salaria, Mercedem, Pretia mercium minutatim dividendarum, epularum praeftitarum lib. 1. tit. 15. **van praescriptum.** Quae tamen Sanctio redditur elusoria per ea quae tradit Saneius *§. Diss. 1.1. §. de fin. 2. in fin.*

19. Actiones Praetoriae plerumque intra annum vivunt, Nam & ipsius Praetoris intra annum erat imperium, *d. pr. Opp. Praetoriae actiones regulariter omnes annum utilem durant, l. 1. §. 39. D. de vi et vi arm. l. 14. §. 1. D. quod met. caus. l. 6. D. de calumn. l. 1. in pr. & §. annus D. quando de petul. alii. ann. l. 10. in pr. §. 18. 24. D. quae in fraud. erod. l. 1. §. in possid.* At hic Annus, exemptis diebus nefastis, & tempore ignorantiae, longe excedit annum continuum, quod Praetoris imperium terminabatur *Cic. erat 3. in Ver. ubi ait, Edictum praetoris esse legem annum, cui finem asserbant Kalendae Ianuariarum. Opp. l. 4. in pr. D. de vi bon. rapt. Ubi Praetor post annum aduocato se datu- rum poli cetur. Wesseningius in comment. ad tit. Inst. de perpet. & temp. act. Ostantur eoarguit Iuris Compilatores, quod Edictum Praetoris, quale natura sua fuit non distinxerunt ab Edicto, quod Iulianus auctoritate & auspicio, Hadrianus condidit. Puffus de hoc respondere, non tam Praetorem hunc vel illum, sed ipsum Praeturae munus consideratum fuisse, & tacita quaedam approbatione populi sensum fuisse receptum, ut Ed. ita Praetorum ob aequitatem instar legis pro jure obtineret, & secundum ea Praetores sequentes ius dicerent. Bachov. ad §. 7. Inst. de iur. nat. gent. & civ. & ad iur. Digest. per. §. 10.*

20. Actio furti est perpetua, *d. prius Inst. h. 1.* Et tamen Actio Dolus est temporaria *l. ult. C. de del. mal. Quae diversitatis ratio? vide Cujacium l. 4. Obs. 11. in fin.*

21. Crimina ferè omnia 30. annorum praescriptione tollantur, *l. querele. 12. C. de L. Corn. de fals. Cur ferri? Accusatio Adult. supri, perimitur quinquennio con-*

tinuo, vel utili femetstri, *l. 5. l. 28. C. de adul. l. 29. §. sex mensium. & §. seq. D. eod. l. 1. §. accusatorem. D. ad Sc. Turpil. Peculatus quinquennio, l. 7. D. ad L. Jul. Pecul. de Accusatio quae descendit ex Scro Silianio similiter, l. 13. §. 1. C. Silen. Nulla sunt alia, quae non vice anni praescriptione tollantur. Cujac. 4. Obs. 14. A. Matth. d. crimin. p. 245. Sane. §. Diss. 9. de fin. 2.*

22. Finiendus Adionibus utilitatis, triennium à Justiniano est definitum, *l. prope- randum 13. §. 1. C. de iudic. quod consensu partium protolari nequit, arg. l. 38. D. de pass. Accurs. in l. 2. §. si & iudex. 2. ff. de iudic. non obstante c. de causis. 4. extra. de offic. iud. deleg. Mynd. 3. obs. 48. in fin. Excipiuntur quaedam actiones, quae citius sunt terminandae, de quibus vide Cuiacium ad l. 10. C. de iur. fide. lib. 21. & 2. Obs. 24. in fin. Fr. Raguell. ad l. 1. §. super pecuniis. C. d. asserti, 141. Accusationes live Causae Criminales terminandae sunt intra biennium, *d. l. prope- randum. Olim annò sniebantur, l. 7. ff. de iur. & honor. Cujac. 1. Obs. 8. & 17. Obs. 23. Praxia Forensis quod attinet, constitutio d. l. prope randum. peritus observavit. Mynd. 2. obs. 48. & 3. obs. 44. Gail. 1. obs. 141. Giphani. in d. l. 13.**

23. Dixi, terminandae actionibus triennium esse praefixum, *d. l. prope randum. Quod si tamen post litis contestationem actio omittatur, actore casu quodam impedito, ab eo tempore quo fuerit omissa, suscitari & reintegrari potest intra quadraginta annos, l. ult. C. de prescrip. 30. ann. Quae constitutio haec caret absurditatis nota. Ita enim futurum est, ut actio personalis ad 70. etiam annos porrigatur, & in actione in rem melioris sit conditionis qui mala fide rem perpetuo detinuit, quam bonae fidei possessor, cuius bona fides litis contestatione est sollicitata. Subiuluit hoc Cuiacius, qui ob id ad actionem in rem, quae 30. annos durat adversus male fidei possessorem, hanc legem restringit 18. obs. 39. reprehensus à Giph. in d. l. ult.*

24. Actiones ex maleficiis penales in heredem non competunt, § 1. *inst. de h. n. n. nisi ab ipsis principalibus personis fuerint contestatae*, *inst. de re iud. l. 64 ff. de R. i.* Sed & quatenus ad heredes pervenit, ex delictis defunctorum tenentur, l. *ex C. ex delict. defuncti. in quest. hered. res. l. 127. ff. de i. de R. i.* Actiones ex delictis, earum rei persecutorum ex parte actoris, penales verò ex parte rei, non dantur ad verum heredem nisi quatenus ex ea re factus fuerit locupletior, l. 1. §. ult. ff. de eo per quem facti er. l. 9 §. 1. ff. quod falsi iur. ant. iur. l. 7 §. 2. et l. 4. §. ult. *iur. l. deab. l. 1. §. 1. ff. de alimen. iur. iur. caus. l. 7. §. ult. ff. de trib. mil. l. 3. §. pen. ff. si mens. falsi. mod. d. iur. Cui 24. obs. 18. Et in par. ff. si mod. iur. nam. in poss. calumn. caus.*

25. Actiones Penales dantur heredibus Actioni. § 1. *inst. de h. n. l. 2. §. 1. ff. de pro. delict. Excipiuntur, Actio iniuriarum, d. §. 1. cuius habentus comparatur Quærela in officio testamenti, l. 8 in pr. ff. de iur. iur. Cujac. 15. obs. 19. Actio de in ius vocando l. pen. ff. de in ius voc. Actio Calumnie, l. 4. ff. de calum. Actio que datur prohibito inferre mortuum l. 9 ff. de religio. Condictio rerum donatarum, ob inagratudinem, l. 7. de re iur. donat. Cujac. 4. Obs. 19. Actio de moribus, l. *in C. Theod. de d. iur. que hodie est sublati*, l. *in C. de re iur. act.* Cujac. 27. obs. 17. Et 3. *Funder. l. 1. Et in Parat. D. de sepulch. vel.**

26. Actio ex contractu descendens, in heredem in solidum datur, l. 151. §. ult. l. 157. §. ult. *D. de R. i.* licet defunctus in contractu dolo se fuerit veratus, & ad heredem nihil pervenerit, l. *ex deposit. l. 12. l. ex contractu. 49. D. de O. et A. l. 17. C. de iur. iur. l. 121. §. ult. D. de V. O. De §. 1. veris, aliquando tam. inst. de h. n. qui adversatur, vide Fabrum. ad l. 38. D. de R. i. Duarum et ult. D. de O. et A. Cujacium in par. C. de iur. iur. l. 1. ubi contrarium in d. l. 121. Hotomann. in d. §. 1. A. Fabrum de ad. 76. error pragmat. 3. Lysclatium 1. membrum. 19. Bachov. d. Et in pr. obs.*

d. *Actum. Diff. 3. ib. 4. Ant. Matth. d. Et in Collig. Aliquando tamen, inquit Imperator, actio ex contractu in heredem non competit, veluti, si defunctus dolo se in contrahente veratus. Sed licet recte ille §. videatur descriptus ex l. 44. Et l. 15. §. ult. d. R. i. Ex dolo defuncti, quem in delicto is admisit, heres tenetur, quatenus ad eum pervenit; Ex dolo vero defuncti in contractu admisso heres in solidum tenetur, etiam si nihil ad eum pervenit. Alii aliter.*

DISPUTATIO L.

DE

Exceptionibus & Replicationibus.

THEX. LX.

EXCEPTIO est intentio Rei, opposita intentioni Actoris. Vel, Est defensio ejus quo cum agitur, actioni contraria l. 2. in pr. *D. de h. n.* Actio est telum, Exceptio chelyus, arvis, quo Actio infringitur Cui in Topic. *Ad rursus ille subjicitur in vestris alienationibus, si telum manu fugit.* Exceptio etiam dicitur Prescriptio, *inst. C. de exception. sive prescript. l. penult. iur. l. filiusfam. 14. D. de h. n. l. prescriptio. B. l. ult. C. eod. quod verbum Romani à Grecis sunt mutuati, quibus Exceptio est *ἔκδοσις*, Jul. Pollux lib. 8 cap. *magis dicitur in iuribus* Ulpian. commentum in Orat. Demosth. contra Mehem. Theophil. de de ejus appellationis ratione vide Bachov. ad Rubric. *inst. de iur. iur. n. 3.**

2. Paulus in l. 121. D. de h. n. Exceptionem definit *Conditio*. intuitu veteris Exceptionum concipiendarum formulæ. Nam conditionaliter, per particulas *Si, nisi, extra quam si*, exprimebantur Cujac. 5. obs. 24. *Wetemb. in par. D. de h. n. n. 9.* Exempli gratia: si de statu Filisfamilias, cui pecunia credita proposceretur, ambigere, creditori quidem

schonem dabit, sed cum hac Exceptione, Extra quam si cum plurifamilias erat, cum eo pecunia crederetur.

3. Reus in Exceptionibus est Actor, l. 1. D. de Actoris partes obtinet probando, testis expressit in l. in exceptionibus 19. in princ. D. de probatione. Et appellatio Actorum quandoque Exceptiones continentur, ut in Edicto de Dile. ord. l. 2. in pr. D. de del. except. non etiam in Edicto de Edendo. Actor enim jubetur edere reo Actionem & Instrumenta litis. l. 1. in princ. & § 3. D. edend. non contra Reus Actori Exceptionem, vel Instrumenta litis, l. 1. l. 4. l. ult. C. ord. l. 8. §. 1. ff. de P. S. Fornerius, Giphius in d. l. 1. Bronch 2. m. n. 94. Rationes senal: quando edere cogitur, d. l. 1. Rotom. in equ. ff. ord. m. 8.

4. Qui metis coactus promittit stipulanti, obligatur quidem merò iure Civili, sed juxta exceptionem Quod metus causa, §. 1. *Infl.* 6. r. l. *pro C. d. in iust. stip.* Liberè & bona fide stipulatio facta, non civilem tantum obligationem parit, §. 9. *Infl.* de *allien.* sed & naturalem, vi nempe consensus ac conventionis, quam stipulatio habet, l. 1. §. 3. *in fin. D. de poff. jussu l. heres 21. §. 2. D. de fidejuss.* Accurrit. *Duar.* in d. l. 2. Ex stipulatione Dotis, per vim extorta, non nascitur obligatio, l. 31. §. 3. *D. quod met. e.* in dotem enim promissione exigitur integra & libera voluntas

f. Qui Dolo inductus promittit, tutus est exceptione Doli, d. §. 1. & l. 1. §. 1. D. de dolo mali & in re. except. Cui Exceptioni, inter alios effectus, hunc etiam tribuit. Cujac. 3. obs. 17. & 8. obs. 16. & 21. obs. 18. quod omnem Actionem faciat bonae fidei: à quo Paradoxo, quod minor Viro undecunque destituito in mentem venire potuisse, abstinendum. Ita mirabili metamorphosi Mutuum vel Stipulatio, propter Dolum Creditoris vel Stipulatoris transformetur in Contractum bonae fidei. Ant. Fab. id. de off. 18. 10. Gihani. in l. 3. c. d. ex op.

Bachov *contra* de Affirm. *Deff.* 6. *thes.* 22.
qui respondent ad l. 42. D. de donat. mort. c.
l. 3. C. de except. lpsé dixi par. 2. Pand. *deff.*
28. *ib.* 21.

6. Dolus dans causam contractus bonæ fidei, hunc vincit ipso jure, ex quo itaque actio non datur, l. 3. §. ult. D. pro f. l. in causis. 16. §. 1. D. d. minor. l. et eleganter. 7. in pr. D. d. dol. mal. Cujac. in d. et eleganter. 7. et 8. ab serv. 10. in Petre. in tit. C. d. dol. mal. n. 6. Bronch. 1. autem. 57. Bachel. d. abh. 6. 16. 17. Op. l. 5. C. de reffe. vend. l. pen. C. d. dol. mal. lex eme. 11 §. 5. D. de al. emp. l. 12. §. per constitutionem. 5. et §. si quis coindente. 57. D. ed. l. si res ajornata. 12. §. 1. D. de jur. dot. Opp. Ex qua causâ transit dominium, vel condatio utiendi, et ea non potest censeri ipso jure nulla Atqui, &c. Respondent auctores non laudari, & ipse plenius egi t. Pandect. abh. 12. 16. 74.

7. Sicur nec metus dans causam Contra-
ctui bonæ fidei, l. 1. l. 1. §. per. D. *quod metus*
caus. l. 3. l. 1. C. *et ad Actus meto extorti*, si
ex consilio proveniant, sunt simpliciter volun-
tarii, quamvis non sint absolute sponta-
nei. *Amos* 2. *Medall*. Thier. c. 10. *ibid* 31.
Aristoteles istiusmodi actiones dicitur mix-
tas; magis tamen ad voluntarias, quam in-
voluntarias actiones inclinant. 3. *ethicor.* 1.
Suffragantur Doctores communiter, qui
sequuntur Robertus 3. *summorum*. 3. *Lectionis*
jesuita b. 2. d. *iust & iur.* 17. *substat.*
5. C. 6. Bachovius d. *luc.* Bronchorst d. *luc.*
Petes. c. 11. C. de *restituend.* *verm.* nam 4. *Dell.*
Cujac *ind.* l. 21. C. *et l.* 26. D. d. V. O. *Phil.*
Matthæus ad l. 116. D. d. R. l. secuti Græcos
Interpretes. Opp. l. 1. C. de *restituend.* *verm.* irriti
est venditio metu extorta. Respondet Petes.
ibid. n. 4. Irritam esse non ipso iure, sed e-
ventu inspecto, quia rescinditur; nec in-
terest, utrum actionem quis non habeat,
an exceptione elidatur. l. 112. ff. de R. l.
Idem proponendum est ad 22 D. *quod metus*
caus. ubi nullius momenti esse dicitur pro-
missio metu facta. Opp. l. 22. §. *nam* *qui* l. 1.

D. quod. met. s. Qui metu fecit, & de dolo tenetur, in metu inest dolo. Ergo sicut dolo dans causam huic contractui, eum vitiat: sic etiam metus. Diluit hoc argumentum Fr. Satrientis 6 *selec. inter c.* ubi ita. *Potesse responderi, quod in se dolo ex parte insecutus metum, non vero ex parte, qui fecit, prudensque consensit.* Et idem de captivum non est passus, vel potest dici, dolum inesse in metu, sicut in omnibus delictis in se dolo, ex homicidio, in adulterio, &c. ut in. *Leg. Cornelia. D. ad l. Corn. de fidei.* Prout dolo capitur pro ea, quod mala fide & acrius perpetratur, non tamen in metu inest dolo, prout deceptionem significat, ut in *Contractibus* sumitur, denique in eo & metu inest dolo, qualis esse solet in de *litte*, non vero dolo qui circumventionem significat, qualis in *contractibus* cadere solet, Et idem dolo in *litte* consensum, qualis in bona fide *contractibus* requiritur, non autem metus, qui simpliciter non in *litte* consensum, ut *opram p. 1. c. v. l. d. d. l. item in 4. sent. qu. 29. art. 1.*

8. Quocumque quatero, An iurandum metu extortum sit servandum? Resp. iure Civili est irritum, *l. si quis major. 4. l. c. transact. Atque sacramenta puerum c. si advers. vendit.* Sed in Foro Conscientie, & coram Cœlesti Tribunali est servandum Deo enim obligatur, qui Deum testem atque vindicem invocavit: extra quam si quid turpe & contra bonos mores promiserit P. Martyr *Class. 2. loc. com. 13. Zanch. in 3. præcept. Decal. col. 604. Ursinus part. 3. Explicit. Catech. p. (mult.) 719. Amel. 4. de cons. c. 22. q. 6. Ant. Matth. d. criminib. p. 279. Dill. Branch. 1. misc. 59. Julius Cæsar d. pyrat. captus, iurejurandoque adactus ante lytron in solvit, deinde classe paratè oppressis cruci suffixit. Sueton. in *Jul. Cæs. cap. 4.**

9. Pacto convento non omnino obligationes dissolvuntur, § 3. *Inst. l. 1. D. citi. Non minus.* Ergo aliquæ obligationes & Actiones pacto tolluntur ipso iure, veluti, Actio furti, injuriarum, l. 7. §. 14. *jur. l.*

l. 6. ff. de pass. Wetsemb. in Per ff. d. Pass. m. 6. Bachov. in nat. ad parat. Wetsemb. de solut. n. 2.

10. Iururandum non est modus tollendæ obligationis ipso iure. Qui juravit, se non debere, adhuc obligatus permanet, §. 4. *Inst. l. 1. Opp. l. 7. impr. ff. de iurjur.* ubi Prætor ait, se non daturum actionem adversus eum qui juravit. Resp. Non dari dicatur Actio quæ Exceptionem eliditur, *ist. ff. quæ rer. act. non det. l. nobis interst. 112. ff. de R. l. Cujus in Parat. ff. d. 1. quæ rer. act. non det.* Non tam actio denegatur a Prætoribus, quam Actionis effectus impeditur datâ Exceptione iururandi. Iurejurando tamen ejus qui juravit sibi deberi, videtur novatio fieri, quia non agitur tunc ex prior actione, sed unica superest causa cer debetur, nempe quod juratum sit l. 11. §. 1. l. 26. §. ult. l. 9. §. 1. l. 30. *ff. de iurjur.* licet nomine tenus adhuc vetus actio tribui dicatur l. 13. §. 3. & 5. *ff. ead. l. 7. §. 7. ff. de publ. act.* Vide quætersip. *diff. 24. ib. 40. parte 1. Pandect.*

11. Sententia judicis non perimit Actionem ipso iure §. 5. *Inst. l. 1. Qui sententiâ judicis absolutus est, manet obligatus, l. Julianus 60. ff. de condit. indeb.* Sed defenditur exceptione Rei judicatæ d. §. 5. Aliquando tamen lata sententia obligationem extinguit ipso iure, ut in specie *l. sententia. 20. §. 1. ff. d. dol. mal.* cum reus absolvitur, non quasi solverit, sed quasi debitor non fuerit, falsâ persuasione petitori qui agebat pro socio, eum defuncti socium non fuisse quod casu in eum quæ absolutus est, decepto petitori nulla aia superest actio, quam actio de Dolo, d. l. 20. Nisi ultro paratus sit ex integro idem judicium subire, quo absolutus est, l. 7. §. per. D. eod. Cujac. 11. *Obs. 15.*

12. Exceptiones sunt vel Dilatorie, vel Peremptorie. Dilatorie ad tempus nocent, Peremptorie semper agentibus obstant, & rem, quæ agitur, perimunt, §. 9. & 10. *Inst. l. 1.*

13. Dilatoriarum Aliter respiciuntur *ludicium*, Aliter *Personarum* iudicium *constituentes*, Aliter *Causam*, *ludicium*, Exceptio fori incompetentis, Replicatio preventi, Exceptio Feriarum, Continentia causae non dividendae &c. *Personarum* iudicium *constituentes*, Exceptio suspecti iudicis, Falsi, Illegitimi procuratoris, &c. *Causam*, pacti conventi de non petendo intra biennium, Divisionis, Ordinis, litis pendentis, &c. Quae iudicium, & Personarum iudicium constituentes concernunt, ante litem contestatam sunt opponendae. *l. pen. & ult. C. h. t. l. 4. C. d. iur. iur. l. 30. l. 1. D. d. iudic. l. 40 § pen. l. 57. §. 1. D. d. procurat. l. 13. & 24. Gord. Cic. in per. Cujac. 18. obs. 34. & 9. obs. 13. Bronch. 4. art. 19. Myns 4. obs. 97.*

14. Quae verò causam feriunt, post litem contestatam rectè opponuntur, *l. 19. C. de probat. (in quâ pro, dilatoriarum, Donnellus l. 8 C. h. t. perperam reponit peremptoriam) §. temporales. 10. Inst. h. t. l. 3. & 13. D. cod. l. 10. §. 1. C. d. fidei iur. Glouf. Richard. Giphani. in d. l. 19. Cujac. d. c. 23. Gudelin. 4. d. iur. iur. c. 7. Perez. ad tit. C. d. except. n. 9. Mynsing. 1. obs. 14. A Principe tamen hae praescriptio moratoria siue dilatoria, Pacti conventi ne intra quinquennium petatur, Creditori suum persequenti ante quinquennium, remitti & relaxari potest, *l. 2. C. d. proc. imp. eff. Cujac. 2. obs. 10. Bronch. 1. iur. iur. 3.**

15. Si exceptio Dilatoria post litem contestatam nascatur, aut volentis iudicis quae prohibita sit ante litem contestatam eam obijcere, quominus huc casu post iudicium acceptum Exceptio admittatur, nihil est quod impediat, *arg. l. 11. l. 17. l. 44. §. 1. l. 46. D. d. iudic. Richard. in d. l. 19. Vultej. 2. iur. iur. Rem. 30. part. 3. quatenus de omnibus Dilatoriis affirmari nequeat, arg. l. 7. D. cod. l. ult. §. 1. C. de iur. iur. Exceptio nem, quae falsa Procuratori obijcitur, vel ei qui legitimam personam standi in iudicio non habet, quaecunque parte iudicii opponi*

posse, eum illud reddat retrò nullum, communissimè traditum. per *l. 24. C. d. procurat.*

16. Exceptiones Peremptoriae post litem contestatam opponi possunt, *l. 8. l. 9. l. pen. & ult. C. h. t. Bronch. 4. art. 27. Giphani. in d. l. 9. Sed an contestationis initio litis necesse est? Affirmatur *l. 9. C. de proc. longi temp. d. l. 8. d. l. 9. Negatur. l. 2. C. compensat. l. 4. C. h. t. d. l. 10. Distinguedum inter iudicia Stricti iuris & Bonae fidei. His enim exceptiones dicantur ipso iure inesse strictis non reque, Don. 24. c. 1. Gudelin. d. lib. 4. c. 8. p. 182. Bachov. tract. de Alim. Diff. 6. lib. 21. Statuto Ordd. Frisco jubetur reus omnes suas exceptiones, tam Peremptorias, quam Dilatorias ab initio proponere, lib. 3. tit. 10. artic. 3.**

17. Post Sententiam Exceptiones peremptoriae non recipiuntur, *l. 2. C. sentent. res. nam post. d. l. 8. Exceptis nonnullis, quae post sententiam actionis rei iudicatae opponi possunt, l. 11. D. d. SC. Nardani. l. 2. C. d. compensat. l. 4. §. pen. D. d. re iudic. l. 1. C. cod. l. 17. §. ult. D. sol. matrim. l. 41. §. 1. D. d. fidei iur. Perez. d. 2. n. 11. & seq. Bronch. 4. art. 28.*

18. Multi ne ex sacro quidem Rescripto procuratorio nomine experiri conceditur *§. ult. Inst.* Et tamen taciti Adversarii voluntate, si hac litem cum eo fuerit contestatus, procuratoris manus rectè exequitur, *l. 13. C. d. procurat. l. 8. l. 2. D. cod. Cujac. rei ratio non alioquin videtur petenda, quàm a sublitare juris, quâ post litem contestationem miles Dominus litis constituitur Bach. 4. & in not. ad Parat. 196. lib. h. t. n. 7.*

19. Exceptionem elidit Replicatio, V. C. Si qui pactus errans pereret, postea convenerat, ut pereret, prius pactum per posterius elidit ope Replicationis. *prin. tit. Inst. de Replicat.* Et qui prius pactum tollitur, idcirco Fidei iudici illud prodesse nonquit, *l. 27. §. passus 2. D. de pass. Cui vehementer*

menter obstat *L. ult. D. ad. Fideiussur.* Fateamur quod res est: Paulus aduersus Fario Anthiano, Emil. Ferret. in *d. §. passus*. Conciliationes Accursii, Cujacii in *d. l. 27. Pacii. l. i. inueniuntur* 98. Bronchorstii 4. *anru.* 35. & aliorum nullolabore refutabimus.

20. Actor triplicat. §. 2. *Inst. d. 2. Opp. l. 7. §. 1. D. d. curat. furisf.* ubi Reus idemque possessor Triplicatione uti dicitur. Respondet Cujacius in *parat. D. h. t.* Triplicationis verbo in libris juris nostri etiam duplicationem contineri. Aliter Bachovius h. Qui rem ita explicat, Personae actoris & rei sumuntur aut separatim aut conjunctim. Separatim accipit Iustinianus in *d. §. 2. conjunctim Jctus in d. l. 7.* Nam instituta actione primus reus excipit, tum sequitur replicatio actoris, & deinde tertia allegatio rei; quae haec sensu dicitur triplicatio, cum sit alias duplicatio.

21. Exceptiones sunt vel in Rem, vel in Personam §. *ult. Inst. d. l. 19. D. h. t.*

22. Exceptiones Reales etiam Fideiussori accommodantur. *d. §. ult. d. 19.* ut Exceptio patti conventi de non petendo *d. §. ult.* (nisi debitor pactus sit, ut à se duntaxat non peteretur, à Fideiussore peteretur, *l. 21. §. ult. l. sig. D. d. patti.* quod tamen cotractum est *N. 4. c. 1. Cujac. in d. l. 21. Bach. h. t.*) S. C. Vellegani. *l. 14. C. ad SC. Velley. Macedoniani. l. 9. §. 3. D. ad SC. Macedon.* Exceptio ex Legge Cincia, *l. 24. D. de donat. rei iudicate, Praescriptionis, Doli mali, Jurisjurandi.* &c. *l. 7. §. 1. D. h. t. Cuj. 19. Obs. 29. Bronch. 4. anru. 57. & 56. Mornac. in d. l. 14.*

23. Personales Exceptiones Fideiussoribus non competunt, ut Exceptio si bonus essetis. *d. §. ult. Exceptio Privilegii Competentiae. l. ult. 14. l. sig. D. d. re. jud.* Nisi Rei conventi, defensionem suscepit Fideiussor. *l. ult. 14. in pr. D. sol. matrim.* Perez. *d. c. 2. n. 24.* Plura Exempla Exceptionum, quibus non utuntur Fideiussores, vide apud Cujacium, *d. loc. Perez. n. 7.*

24. Sunt quaedam Exceptiones Mixtae, quae hereditibus debitoris profunt, non Fideiussoribus, ut auxilium Restitutionis in integrum, quod aduersus creditorem, minon datur lapsio lubrico aetatis. *l. 6. in pr. D. d. in integr. restit. l. 1. & 2. C. d. fideiuss. mix. l. 7. in fin. D. h. t. Cujac. d. loc. f. Bronch. 4. anru. 90. Bach. h.*

DISPUTATIO LI.

D E

Interdictis.

T H E S. I.

Interdicta proprie sunt formae, atque conceptiones verborum, quibus Praetor olim in causa maximè possessionis, aut iubebat aliquid fieri aut fieri prohibebat, *pr. h. t.*

1. Scripsit Tribonianus, *forma*, pro, formula: opinor, quod jam lege Constantini formulae exoleuissent. *l. 1. C. de formul. subl. quomodo & in l. 2 §. postea 7. D. de O. l. scripsit, ad formam redigisses has actiomas, pro, ad formulalem.*

3. Reddito interdicto à praetore, iudex pedaneus de controversia possessionis cognoscebat, secundum illam formulam, quam prius impetrari oportuit. *l. 1. §. 2. D. de insigni. Theoph. pr. l. h. t. Hoccom. Ibid. Duar. 1. diff. anru. 19. Diff. Cujac. in per. C. h. t. Vultej. in eum. l. d. 1. n. 42.*

4. Perquam inscite querunt Interpretes, quid distet edictum ab interdicto? Cur n. de edicto & actione idem non querunt? ut actiones edicto proponuntur, sic & Interdicta, his verbis: *interdicam, Decretis comprehendam, interdictum dabo & inde Paulus 4. sent. 7. Edictis perpetuo inquit creetur, ut si tabula testamenti non appareant, de eorum exhibitione interdictum redditio terra auctum*

ag. poss. vid. Cujacium §. Olf. 17. Donel.
ad pr. ut C. de interdict. a. 8. Ego in Baron.
lib. 6. max. ad tit. 2. lib. 43. Pandectar. Alci-
at. 3. perreg. 15.

§. Prætor vim fieri vetat sine vitio possi-
denti, §. 1. *l. si h. s.* Atque Prætor eum
etiam tuetur, qui vitiose possidet, §. 3. *§. cum* 9. *D. de vi & vi arm. l. 2. D. an possid.*
§. 6. *h. s.* Respond. In genere quæ sine vitio
possidentur interdictis, ne vi fiat. In eo
vero qui alterum deiecit distinguuntur, ut-
rum ex intervallo deiecerit, an incont-
nente *d. l. 3.* Et in interdictis ut possidetis
distinguntur, utrum ab adversario turbetur
in possessione, an a tertio quopiam, hoc
casu habet, illo non habet interdictum *d.*
l. 2. & ult. D. ut possidetur. Solum Faber, &
Bachy *u.*

6. Interdicto exhibitorio Prætor jubet
exhiberi eum, de cuius libertate agitur, *d.*
*§. 1. Opp. l. 3. §. plane 7. D. de hom. lib. ex-
hib.* Si de statu agatur, cessat interdictum
de homine libero exhibendo. Respondet
Cujacius 19. *Olf. 17.* Interdicto exhibitorio
de homine libero exhibendo, agitur de li-
bertate, i. e. de tuenda libertate, ne invi-
tus ab alio retineatur, quem pro certo con-
stat esse liberum. Aliter Theophilus, cu-
jus responsionem explicat Cuiacius *d. inc.*

7. Interdictis, quæ de possessione dan-
tur, sunt vel Adipsiscendæ possessionis, vel
Retinendæ, vel Recuperandæ. §. 1. *l. si h. s.*
Adipsiscimus possessionem quam nunquam
habuimus. Retinemus, i. e. tuemus quam
habemus. Recuperamus, quam habuimus,
l. 2. §. ult. D. de l. l. 3. §. an. D. ut possid. Au-
sonius in Grypho duobus versibus hæc Inter-
dicta complexus est.

*Interdictum trium generum l'ade repulsus
Vi fuerit, aut Viri fuerit, Quærentis to-
nerum.*

Ausonius declarat Alcibiades 10. *perreg. 7.*

8. Pro adipiscenda possessione prodita
sunt Interdicta, Quorum bonorum, Quod

legatorum, De tabulis exhibendis, De
grande legenda, & Salvianum.

9. Interdictum Quorum bonorum non
solum bonorum possessori, sed etiam he-
redi competit: i. C. *que bonor.* Diff. Cujac.
repar. C. h. s. Et Donell. 7. *com. 14.* Heredi
tam suo quam extraneo, quia possessio re-
rum hereditariarum in eam non continen-
tur ipso iure, ut dictum est in alia Dispu-
tatione.

10. Differunt Interdictum Quorum bo-
norum & Petitio hereditatis: illud corporata
tantum possessiones tenentur, *l. m. C. d. l. l. l.*
D. ad non etiam debitorum hereditariis, in
quos petitio hereditatis competit. *l. 9. D. de her-
red. pet.*

11. Interd. Quod legatorum ratio est,
ut detrabere heres quartam partem ex lega-
tus possit, si hereditas legata exhausta sit
l. m. C. quod legat. Cui consequens est, si le-
gata dodrantem non excedant, hoc Interdi-
ctum cessare. *arg. l. 173. §. ultim. D. de l. l. l.*
Cujac. in per. C. d. l.

12. In donationibus mortis causa hoc in-
terdictum non competit. *l. 1. §. si quis. 9. D.*
ad tes. quod legat. Quamvis Respond. He-
res talis ad tantum retentionem habet *l. 14.*
l. 15. §. 1. l. 93. D. ad leg. Falcid. Rerum ac-
tuum mortis causa donatarum quas scilicet
jam sunt viui testatore, naturaliter in do-
natarum translatæ, heres retentionem ha-
bere non potest. Ideoque constitutione Se-
veri, quæ legem Falcidiam ad donationem
mortis causæ produxit, Falcidia vindicanda
est, & evocanda a donatario, *l. cum pater.*
*77. D. de leg. 2. l. nisi debitor 17. D. de dona-
tion. mort. 1. l. per. C. ad leg. Falcid.* Cujac. 8.
*olf. 1. & 10. obsert. 18. & in per. C. d. l. quod
legat.*

13. Hodie supertacuum videtur esse hoc
interdictum Quod legatorum, quandoquid-
dens generatim heredi provisum est, de
vindicatione Falcidie. *l. per. C. ad l. Falcid.*
Cujac. *d. inc.* Sunt qui putent, etiam præ
veteri vindicari potuisse Falcidiam, ex *l. in
quam*

quantitate. 73. §. ult. l. 26. D. ad Leg. Falcid. quibus respondet Cujac. d. c. 2. Sed istum refutat Bachov. vol. 2. Et in Transi. diff. 14. ab. 4. feli. spiritum quod tractatur. Cujus sententiam probavi 2. ad Pandect. au. §. 6. h. 19.

14. Interdictum de tabulis exhibendis locum non habet si testamentum non fuerit signatum l. 6. D. ad L. Corn. de test. Non obstat l. 1. §. 3. Et §. D. de tab. exhib. jurell. l. 2. §. 2. D. testam. quomodocumque. Nam imperfectum testamentum ad l. 1. non accipitur specialiter & proprie pro testamento non signato, in quo interdictum locum non habet, sed generaliter pro testamento jure civili nullo, l. 72. §. 1. D. de bon. poss. sic. tab. Cujac. tract. 3. ad Afric. in explat. d. l. 6. Ciph. in l. un. C. de tab. exhib. ibique Perexius n. 2. Sed huc responsioni graviter adversatur d. l. 1. §. 1. Hoc interdictum ad omnia omnia servitorum testamentis sive perfectis sive imperfectis pertinet, adeoque etiam ad testamentum non signatum, nam & testamentum non signatum dicitur testamentum, d. l. 1. §. 1. Domellius itaque in d. l. un. concedit, huic interdicto locum etiam esse, si testamentum non fuerit signatum. respondet autem ad d. l. 6. convertendo has Particulas, *sunt nec*, hoc modo, *nec sunt*.

15. Hoc interdictum etiam post annum competere, affirmat Ulpian. in l. 3. §. 1. §. 2. D. de tab. exhib. Negat Paulus 4. sent. 7. Cujus tamen sententia non metuentis juris auctoritatem in de confirmat Dag. §. h. unum. 19.

16. Differt hoc interdictum ab actione ad exhibendum, per quam petimus exhiberi eas res quas nostrae sunt, quasque mori suorum vindicamus, l. 3. §. 5. D. de tab. exhib. At hoc interdictum petuntur res quas nostrae non sunt, ut tabulae testamenti, in quibus mobilis aliquid relictum est, quae non inguitorum sunt sed universorum, quibus aliquid illud adscriptum est. Instrumentum testamenti publicum est potius, quam unius hominis, de 2. in pr. D. testam. quomodocumque. ap. Vt.

Raguel. in d. 1. C. de tab. exhib.

17. Interdictum Salvianum adversus debitorem non conductorem, minime competit l. 1. C. de precar. Diff. Cujac. §. jure. Paul. 6. in fin. Et Cyprian. in d. l. 1. Bronch. 4. ante 22. An autem contra colonum tantum, non etiam tertium possiderem? Inno. contra hunc quoque l. 1. cap. Et §. 1. D. de Serv. interd. D. d. Bachov. 4.

18. Inter hoc interdictum, & actionem Servianam, mutum in ereit arg. l. 23. D. de probat. In interdicto latet est adorem probare, rem tibi a colono obligatam esse. In actione Serviana probare oportet, rem tempore obligationis in bonis debitoris fuisse d. l. 23. id est, bona huc licet ab eo possessam. l. h. bonorum. 49. D. de p. S. Sic habet communis Dd. Schous, quam sequitur Camsen Sprenius, teste Guil 2. obs. 16. n. 1.

19. Pro ad petendi possessione prodita etiam sunt remedia imperia in l. 3. C. de pign. Et l. un. C. de ed. D. Hadr. sol. de quo quaeritur, an etiam accommodetur fideicommissario? Diff.

20. Ad retinendam possessionem spectant interdicta, Uti possidetis, Utrube, De superficiebus, De opera novi divisione, De migrando.

21. Interdictum Uti possidetis tuetur possessorum l. 1. §. 6. Et §. ult. l. 2. l. 3. in pr. l. ult. D. uti possid. Hoc quaero, An hoc interdictum etiam tuatur herede, qui in consuetudine Gali. ex. le mot sans le ref, (Belgique de boode est ben lebenden) Corti 1. de pign. 6. multa in locis recepte, possidet? Affirm. fac. textus in §. 4. jun. §. 5. h. §. 2. l. 13. §. 5. D. quod etiam il. Andr. Tiraquell. in libro singulari de hoc consuetud. part. 6. declaras. 2. n. 1. Et 2. Alcut part. 3. de praesumptis. Guido Papus det. Dolphin. 55. Videt Miridan. de interd. p. 47. Diffinitur videtur Corti 6. ult. §. 1. n. 2.

22. Vi dejectio non datur Interdictum uti possidetis, quia non possidet, ne animo quidam l. 5. D. de usufructu. l. 1. §. siue autem. 24.

D. de rei et rei arm. l. clam. 6. §. 1. in fin. D. de acquir. poss. Cujac. in sent. Pauli lib. 1. tit. 11. Donell. in l. un. C. ut possid. Bach. in not. ad par. 18. f. 1. uti poss. Diss. Bulius 6. subtit. 8. & multis aliis. Opp. l. 3. in pr. D. ut possid. Diss. superius est in hac materia. Opp. Dejonctus perinde habetur ac si possideret. l. 17. in pr. D. de acquir. poss. vid. Donell. d. loc. Ipe dixi ad res ff. ut possid.

23. Duobus de possessione controvertentibus, iudex decretoet, uter ex litigantibus possideat. d. §. 4. Duo enim in solidum eandem rem possidere non possunt. l. 3. §. ex contrario. §. D. de acquir. poss. Adversatur l. 3. in pr. D. ut poss. l. 15. §. cum qui. 4. D. de precar. Antionima est. Cujac. §. Obf. 22. sibi contrarius 9. Obf. 32. Ant. Mathaeus. c. p. p. p. p. p. Diss. 4. Fundam. 100. ib. 60. retractata sententia, exemplo Papiniani, quam in Not. ad d. §. 4. amplectens erat.

24. Utrumque sit in d. l. 3. in pr. si duo possideant rem in solidum, ut si ponam, me animo possidere iusta ex causa, te vi aut clam, non quidem à me, sed ab alio, neutrum vincere, neutrum vinci quod vix est ut defendi possit nam ex verbor. Labeonis & Pauli sententia, duo eandem rem in solidum possidere non possunt, ne quidem diversis possessionum generibus, d. l. 3. §. ex contrario. §. D. de acquir. poss. nec potest petitoria actio institui, priusquam constet, uter duorum possideat, l. inter. 62. D. de iudic. §. 4. l. 1. b. 1. Ex sententia Duareni in tit. uti poss. neutro videtur iudex utrique possessionem rei contraverse adjudicabit pro parte dimidia, pro indiviso, l. licet. 26. D. de acquir. poss.

25. Videtur in iudicio possessorio, nullum aliud remedium esse proditum, quam ut instituat petitorium: ubi si probaverit, rem esse suam, restituenda est ei possessio (quam durante petitorio, vocant provisionalem; Sood. 1. d. 13. d. 13. Galbi, recurrense, quæi recedente Masuer. in praxi tit. de possessione. Papon. in ar. 1. tit. de Recedente.) quæ in priori iudicio erat ablata, l. 2. §. ult.

D. de ag. quoad. & off. d. §. 4. l. 1. b. 1. l. 1. b. 1. tit. 13. C. de R. F. l. 3. C. ut possid. l. 24. D. de R. F.

26. Appellari itaque non potest a sententia lata in iudicio possessorio. l. un. C. si de momentum. poss. Symmach. lib. 1. epist. In causis, inquit, quibus momentum (i. e. possessionis) reformatio postulat, appellatur recipi non oportet. Cujac. 1. obf. 20. Uti tamen forte potest appellari cum effectu non suspensivo executionis, sed devolutivo cognitionis, secundum ius Canonicum & ex consuetudine de resistit. Spas. c. significaverunt. extra de test. & un. Clem. 1. de sequestr. poss. Sententia in hoc iudicio lata, est definitiva. separatim enim est possessio iudicium, d. l. 13. l. ult. C. qui bene Covarruv. praet. quest. 23. Barchov. ad Treut. diss. de interd. Dissentire videtur Godefridus de sequestrat. poss. p. 88. & seqq. Vide quæ scripti parte 2. ad Pand. diss. 24. lib. 7. B.

27. Neque vindictio cum hoc Interdicto, sicut nec cum alio, conjungi potest, d. §. 4. l. 13. §. 1. D. de acquir. poss. l. 37. D. de iudic. Diss. Cujac. 7. obf. 38. & 25. obf. 34. & Del. vulgo, quorum argumenta omnia dextrè refutat Giphanius in l. inter. C. b. 1.

28. Ad servitus prædiorum hoc interdictum non pertinet, arg. l. 1. in pr. D. uti poss. §. 4. b. 1. l. un. C. ut poss. Cujac. in l. 4. §. 27. D. de usucap. Donell. in d. l. un. p. 14. Branch. 2. autem 2. Giphani in d. tit. C. p. 302. Diss. Hotom. in d. §. 4. & alii per. l. 2. §. 5. in fin. D. si servo quod. l. ult. D. de servit. Resp. ad l. ult. Quod ibi dicitur de interdictis quasi possessionis, id non de interdicto uti possideris intelligendum, sed de propriis interdictis servitutum nomine prodictis, ut de itinere actuque privato. Giphanius d. loc.

29. In hoc interdicto vincit qui litis contestatus tempore nec vi nec clam, nec precario ab adversario possedit, d. §. 4. in fin. jure verò Canonico, quod usu magis observatur, in hac vindictiarum lite superior evadit,

die, qui antiquiorem possessionem probare
poterit licet p. extra. de probat. Sed quid
si probationes hinc accipietur, & per utrius-
que causa? vide Guilium de Poperat. c. 23.
m. 3. & seqq. Menochium t. de arbit. iud.
cas. 56 & rursus 3. reus poss. q. 87 Fachin.
8. comen. 16. Bronchoradiam. 2. m. 47.
Longobardum lege, unguis pugni hanc
controversiam dirimebatur Alc. cap. 4. de sing.
actum. Impium & immanem ius l. si quis.
13 §. aquilinum. D. de usufr. Grot. 3. de iur.
bell. & Pac. c. 23. m. 43. Et merito videtur
incepta isfructu illius Patagruei ratio,
qui, teste Duarenio, omnia sorte distri-
mebat.

30. Solo animo possessio non acquiritur,
sed animo & corpore simul. l. 8. §. infra. b. 1.
Retinetur verò solo animo. d. §. 5. quoad
nempe alius subiacent, sibi que rem tenere
corpore animo possidere, non est sic
animus insinuerit, ut qui singul se possi-
dere. sed animo possidere est, eam mente &
opinione esse, ut qui se solum putet possi-
dere, & idem, qui vi dectus est, fieri non
potest, ut animo non desinit possidere, l.
elem. 6. in fin. D. de acquir. poss. l. 1. §. si
autem. 14. D. de vi & vi arm. Cujac. m. l. 4.
D. de usufr. & p. obs. 33 & in not. ad sent. Paul.
lib. 2. m. 11.

31. Amittitur Possessio ut acquiritur ani-
mo & corpore simul. l. 8. D. d. 2. de ac-
quir. poss. Obijciunt l. 3 §. ut amittenda. 6.
D. ad. Respond. ex l. ferr. l. 153 D. de R. l.
particulam, fere ibi non igitur repetendam
sive, Papinianus loquitur, ad communio-
nem assumendam in versis. ut igitur. hoc
modo: ita fere nulla amittitur, hoc atque
ideo etiam in d. l. 8. propter eandem ejusd.
legis inscriptionem. Quis arguit ex eodem
loco utrumque textum fuisse exceptum, sed
copiosius in l. 153 quam in d. l. 8. Quae res
arguendo est, quod nobis conciliandam
textuum rationes interciderint concisus
Triboniani brevitate; Quod si integra IC-
torum monumenta extarent, multa solide

inter se comparari & explicari possent, quae
nunc casu emendationibus & cetera divina-
tione corruptum. Quis non teneretur
divinatorem iudicaret, qui particulam fere
d. l. 8. insereret; nisi id liquido probaretur
ex pleniori textu d. l. 153. Cujac. in not. pos-
s. ad d. §. 5 P hab. vel. 35 D. de R. l. m. 10.
Diff. Nicol. de Paller. emendat. 8. p. 456.

32. Recuperanda possessio interdicta
sunt. Unde vi De viarmis, De precario,
& Interdictum fraudatorum, quod dicitur
in l. 67 §. 1 D. ad SC. Trebell. l. 98 D. de su-
lat. l. 38. §. 4. D. de usufr. Cujac. in parat.
D. h. 1.

33. Dejectus de possessione fundi vel an-
dium, expetitur Interdictum unde vi, §. re-
cuperanda 6. infra b. 1. Iam non alia quae
quis possidet. Interdictum unde vi competit. l. 1.
§. 45 D. de vi & vi arm. H. Grotius pro,
possidet, legendum monet, possidet atque
id eandem se annotasse ait, suggerente Bau-
dio. Rectius, opinor, quam qui interje-
cti negatione legunt, non possidet.

34. In §. 6. versis. non oportet. l. h. 2.
distingendum erat inter vim quotidianam
& armatam vel inter vim quae sit inconti-
nenti & immediate post priorem & eam quae
sit ex intervallo. Hanc improbat Praetor quia
vindictae & tumultus speciem habet, illam
adjuvat, quia per modum defensionis indu-
itur videtur l. 14. l. 17 D. de vi & vi arm.
Cujac. in sent. Paul. lib. 5. m. 6 §. ut de vi arm.
& §. qui vi & §. Obs. 18. Diff. Eguis. Baro,
& Donellus, qui eandem distinctionem pos-
t. §. 6. subtilitatem arbitrantur. Dixi in Emblem.
Tribon. p. 161 & seq.

35. Interdictum Casonicum in 1. restitu-
tenda. 3. q. 1. non est receptum in Curia
Frisica, ait Sandius §. de off. 4. de fin. 1. Ad-
de Myndingerum 3. obs. 87.

36. Non est interdictum mixtum, quod
simul spectet tam ad recuperandam, quam
adipiscendam possessionem. Cujac. 4. Obs.
11. G. p. in d. l. C. max. vel. Non interdi-
ctum de vi fiat ei, qui hoc, quod tam pro-
babi-

hibitorium est, quam reftitutorium. l. 3. §. 1. D. *ne res sit* non duplex, tam recuperandæ quam ad. peficendæ poffeffionis.

37. Sunt quædam interdifta proprietatis, l. 2. §. 1. D. h. t. ut interdiftum de innere, æftuque privato. d. l. 2. Interdiftum de aqua ducenda ex caftello l. 1. §. ult. D. de aq. quot. & ult. Interdiftum de mortuo inferendo l. 1. §. 1. D. de mort. infer. & Interdiftum de liberi exhibendis. d. l. 2. l. 1. §. 1. D. de lib. exhib. Cujac. 5. Obf. 19. quibus Accurſius malè annoverat Interdiftum de arboribus cindendis. Cujac. in par. C. h. t.

38. Aliæ adhuc interdiftorum divisiones proponuntur in l. 1. §. 1. & feqq. l. 2. in pr. & §. 1. D. h. t. §. 1. & §. per. l. h. 1. Quas præterea confinxerunt interpretes, repudiamus cum Fr. Sarmiento 3. feñt. interp. 13.

39. Hodie interdiftorum ufus eſt mutatus, l. ult. Cad. h. t. ubi conſtitutum, ut ruptis veteribus ambagibus, i. e. nullâ formula, ſeu interdiftum, protinus ab aétione unli, unquam ex interdiftò, mutium fiat. nam hodie omnia iudicia ſunt extraordinaria. §. ult. l. h. t. unde Tribonianus ad rubricam D. h. t. appinxit hæc verba, *ſive extraordinarias aétiones, quæ pro his competunt.* Cujac. in par. cad. Reg. in l. 3. C. h. t.

40. Omnia iudicia hodie ſunt extraordinaria, inquit Juſtinianus in d. §. ult. Eſt tamen ita ut hodieque iudicia vel ordinaria ſint, vel Extraordinaria Ordinaria ſunt, in quibus ordo iudiciorum ſolemnis obſervatur, pleneque cauſe cognitio adhibetur. Extraordinaria, in quibus neque ſolemnia obſervantur, neque plena plerumque cauſe cognitio interceſſit. Vultej. 1. juſſij. Rom. c. 29. in fin. Frid. Mindan. de iurid. p. 24. Adde D. Mattheum Duſſ. 1. de iudic. 16. 15. eſt. ſent. ſecunda. Cæterum quod Juſtinianus dicit in §. ult. id eo pertinet, quod antiquas illæ mores ritus, qui erant in formula ſolemnibus, & impetrationibus aétionum, & id genus alior, eſſet ſublatus. Vultej. de ſec. Dizi in Emiliæ Triben. p. 20.

41. Interdifta ſunt aétiones in Perſoonas, d. §. ult. Rubr. D. de. d. l. ult. l. 2. & 4. C. und. un. l. ult. C. ad exhib. l. 1. §. per. D. h. t. juſſi l. 9. §. ult. ff. quod cauſ. c. §. præterea. 31. Inſt. de aétion. Nec obſtat quod quædam Interdifta proprietatis cauſam continent, l. 2. §. 2. ff. h. t. vel quod interdiftum Quorum bonorum iure domini Salvianum iure Pignoris moveri videtur. Nam ut Donellus ait ad rubr. C. de interdift. num. 6. Hæc quoque interdifta principaliter ſunt de poffeffione rei, per conſequenter trahunt proprietatis cauſam: unde inferri minime poſſeſt, aétionem in factum quæ de interdiftis competit in rem eſſe. Mindan. ſummariæ 7. de interd. n. 42. & feqq. Diſſ. Vultej. 1. juſſij. Rom. c. 21. num. 4.

DISPUTATIO LII.

D E

Pena temerè litigantium &
Officio Judicis.

TITULI I.

TEmeritis Litigantium, Vituligatum, modo Jurjurandi religione, modò poenæ Pecuniariæ, modò Infamix metu coeretur, princ. Inſt. h. t.

1. Jurjurando Calumnix ſive Malixie (perpetram enim Interpretes vulgè hæc ſeparant l. 8. §. rubrica. 5. ff. qui ſatiſd. cog. c. 1. de jurjur. cal. in 6. Moſnac. in d. l. 8. Giph. in l. 2. C. de jurjur. præp. cal. præſt.) litigantes obſtringantur. Aétor jurat, ſe non calumniandi animo litem movere, ſed quod exiſtinet, ſe bonam habere cauſam Reus, quod putari ſe boni inſtanti uti ad contradicendum pervenerit, §. 1. Inſt. de i. l. 2. C. de jurjur. præp. calumn. præſt. l. 44. §. 4. ff. ſent. emend. l. 2. deſi. deſic. tit. 9. deſi. v. 2. &

2. & 3. Etque iurejurando (quod lris contestationem comitatur d. l. 2. in pr. Nov. 49. cap. 3.) omisso, videtur processus, arg. d. l. 2. in pr. & § sed quia veretur. Donell. 24. comm. 3. Gudc. n. 4. de iur. noviss. c. 8. in fin. Diff. Gail. 1. obs. 87. Giph. iv. d. l. 2. c. 135. Vant. de nullis 22. def. process. num. 19. Præx. Ferras tit. 2. gloss. 31. n. 6. Menoch. de arb. iud. lib. 1. quest. 10. n. 5. Diversam est iure Canonico, d. c. 1. Gudelini. Donell. d. lre Vultej. b.

3. Per procuratorem non potest jurari de calumnia, d. l. 2. ibique Giphian p. 135. ubi respondet ad l. 13. § 13. D. de damn. inf. ubi is qui de damno infecto cavere postulat alieno nomine jurare debet de calumnia Resp. Hoc speciale esse in hac caut. one, quoniam qui alieno nomine hanc fieri perit, sine periculo de calumnia jurat; cuius enim esset manifestum, an donus victimi adeo sit ruinosa, ut vicinus merito damnum refoveridat Hoc, inquam, ædium vitium incurrit in oculos, quod de lris equitate & iustitia liquido asseverare non audeat. Diff. Cujac. 2. Feud. 4. in fin. Aliter Weseob. in par. D. de iurjur. n. 9. Sand. d. defu. 1. & alii, qui excipiunt procuratorem in rem suam, & eum, qui habet speciale mandatum, arg. cap. 3. 4. pen. & ultia de iurjur. calum.

4. In Causis Civilibus juratur de calumnia. An etiam in Criminalibus? Olim sùdè jurabatur, Sigon. lib. 11. de iudic. cap. 10. Hodie secus, Nov. Leon 107. d. l. 2. d. § 1. Cujac. lib. 4. Feud. 7. 770. & in expost. N. 49. in fin. D. Matth. de crim. p. 606. Nec ulla necessitas exigendi ab Accusatore iur. iurandi, cum sufficiat Inscriptio in crimen seu poenam talionis l. ult. C. de accusat. Diff. Gomez. 3. resol. 12. n. 5. Farin. quest. 16. n. 28. & seqq. Perez in d. l. C. de iurjur. prep. cal. n. 6. & Dd. communiter, teste Giphiano in d. l. 2. Iure Feudorum hodieque de calumnia iurari evincit lib. 2. Feud. tit. 27. Constitutio de pœnâ tenenda & ejus relaxat. §. si iur.

si iur. 3. Ceterum iurandum de calumnia Justinianum habet Auctorem. d. § 1. Dicit in errorib. Inerman. 16. 8.

5. Olim calumnie nomine actor cautionem decimæ lris præstabat, sumptuum de expensarum nomine ni vicerit, quæ decimam lris obsolevit, d. § 1. in fin. d. 1. Justinianus in eadem revocavit, N. 112. c. 2. in præm. nunc abolit idcirco iurejurandò calumnie, quin hoc addidit, ut decimæ cautio fiat sit sùdè, vel juratò, Cujac. in expost. d. Nov. 112. & Nov. 96. Franc. Raguell. ad d. l. 3. §. hoc etiam. Hod. etnà præxi non frequentatur d. N. 112. Fr. Zupz. Novit. iur. Belg. tit. de iuram. calum.

6. Victus ob improbam, temerariamve hitem, victori condemnatur in expensis, d. § 1. in fin. l. preparandum 13. §. si vero autem alterutra. 6. C. de iudic. etiam in Criminalibus causis, l. 27. §. pen. D. ad l. iul. de adul. l. 3. C. qui accus. non poss. l. paræ 6. D. de quæstion. l. ult. C. de fructibus & lit. expens. Covarr. prol. quest. 27. Perez. ad d. l. C. de iudic. n. 12. & d. l. de fructib. n. 4. Gail. 1. obs. 152. D. Ant. Matth. in comm. de crim. p. 819. & seq. Diff. Mod. Pistor. 1. quest. 11. Moll. 4. consil. Saxoni. 12. Fachin. 1. contrav. 41. par. 1. 3. C. d. 1. de fructib.

7. Et sit condemnatio in expensis, etiam si non fuerint petite, d. l. preparandum, 13. l. cum quæm. 79. ff. ead. Donell. 26. comm. 3. Diff. Bartol. in l. 4. §. hoc autem. D. de damn. inf. Gail. 1. obs. 151. n. 21. Mynsing. 2. obs. 21. & 4. obs. 55. Gæddæ ad l. 7. ff. de V. 6. Unde si iudex cum condemnationem omiserit, Victor adversus eum ager ex d. l. preparandum vel petet eodem die, quo pronuntiatum est, quod deest, suppleri, argum. l. Paulus 41. ff. de re iudic. Cujac. in parat. C. d. 1. de fructib. & lit. expens. ibique Perez. n. 5. & 6. D. II. Weseob. b.

8. Victus, qui habuit iustam litigandi causam, à præstatione expensarum excusatur, Constitutio quadam Græci Zornæ, cuius verba ex Basilicis refert Cujac. 12. obs. 1. Quid?

actionem dabit, sed cum hac Exceptione, *Ex qua quoniam si in similiafamilias erat, cum et pecunia crederetur.*

3. Reus in Exceptionibus est Actor, l. 1. D. de Actoris partes obneat probando, textus expressus in l. in exceptionibus. 19. in princ. D. de probatione. Ex appellatione Actionum quandoque Exceptiones continentur, ut in Edicto de Doli, vid. l. 1. in pr. D. de doli except. non etiam in Edicto de Edendo Actor enim iuberetur edere reo Actionem & Instrumenta litis, l. 1. in princ. & §. 3. D. edendi. non contra Reus Actoris Exceptionem, vel Instrumenta litis, l. 1. l. 4. l. ult. C. ad l. 8. §. 1. ff. de P. 8. Fornarius, G. phan in d. l. 1. Bronch. 2. antm. 94. Rationes sane aliquando edere cogitur, d. l. 1. Motum in epist. ff. eod. n. 5.

4. Qui metu causam promissit stipulanti, obligatur quidem merò iure Civili, sed jactatur exceptione Quod metus causa, §. 1. Inst. de l. 1. l. pen. C. de inutil. stip. Libere & bona fide stipulatio facta, non civilem tantum obligationem parit, §. 9. Inst. de actionum. sed & natura em. vi nempe consensus ac conventionis, quam stipulatio habet, l. 1. §. 3. in fin. D. de post. iurist. l. heres. 2. l. §. 2. D. de fid. iurist. Accurrit Dux. in d. l. 1. Ex stipulatione Dotis, per vim extortam, non nascitur obligatio, l. 31. §. 3. D. quod. met. r. in doli enim promissione exigitur integra & libera voluntas.

5. Qui Dolo inductus promissit, tutus est exceptione Doli, d. §. 1. & l. 1. §. 1. D. de doli mali & met. except. Cui Exceptioni, inter alios effectus, hunc etiam tribuit, Cujas 3. obs. 17 & 8 obs. 16 & 22. obs. 18. quod omnem Actionem facit bonae fidei: à quo Paradoxo, quod miror Viro undecunque doctissimo in mentem venire potuisse, abstinendum. Ita mirabili metamorphosi Mutuum vel Stipulationem, propter Dolum Creditoris vel Stipulatoris transformaretur in Contractum bonae fidei. Ant. Fab. 14. in p. 18. 19. Ciphani. in l. 3. C. de except.

Bachov in tract. de Action. Diss. 6. obs. 22. qui respondit ad l. 42. D. de demat. mort. 2. l. 3. C. de except. Ipse dixit part. 2 Pand. diss. 25. sb. 21.

6. Doli dans causam contractui bonae fidei, hunc vitiat ipso iure, ex quo itaque actus non datur, l. 3. §. ult. D. pro soc. l. in causa. 16. §. 2. D. de met. l. & eleganter. 7. in pr. D. de doli mali. Cujas in d. l. & eleganter. 7. & 8. observ. 10. in Perez. in tit. C. de doli mali. n. 6. Bronch. 1. antm. 57. Bachov. d. diss. 6. sb. 17. Opp. l. 5. C. de resc. vend. l. pen. C. de doli mali. lex emta. 11 §. 5. D. de all. emp. l. 13. §. per contrarium. 5. & §. si quis callente. 57. D. eod. l. si res estimata. 12. §. 1. D. de iur. dot. Opp. Ex qua causa transit dominium, vel conditio ulucipendi, ea non potest censeri ipso iure nulla. Atqui, &c. Respondent auctores modò laudati, & ipse plenius egit 1. Pandell. diss. 13. sb. 34.

7. Sicut nec metus dans causam Contractui bonae fidei, l. 1. l. 21. §. pen. D. quod. met. caus. l. 3. l. ult. C. eod. Actus metu extorti, si ex consilii proveniant, sunt simpliciter voluntarii, quamvis non sint absolute spontanei. 2. Ansel. 2. Medull. Inst. 2. 10. obs. 32. Aristotelis utriusmodi actiones dicuntur mixtae; magis tamen ad voluntarias, quam involuntarias actiones inclinant. 3. Eadem. 1. Suffragantur Doctores communiter, quos sequuntur Robertus 3. animadvert. 3. Lessius Jeseia lib. 2. d. iust. & iur. 17. dubitat. 5 & 6. Bachovius d. lac. Bronchorst. d. lac. Perez. in tit. C. de rescind. vend. num. 4. Dess. Cujas in d. l. 21 & in l. 16. D. de V. O. Phil. Matthaeus ad l. 16. D. de R. I. secus Gracos Interpretes. Opp. l. 1. C. de resc. vend. utrim est venditio metu extorta. Respondet Perez. obs. n. 4. Irritam esse non ipso iure, sed eventu inspecto, quia rescinditur; nec materet, utrum actionem quis non habeat, an exceptione elidatur, l. 12. ff. de R. I. Idem reponendum est ad l. 32. D. quod. met. caus. ubi nullius momenti esse dicitur promissio metu facta, Opp. l. 24. §. non op. 13. D. quod.

monstrat obstat. *L. ult. D. sed.* Fateamur quod res est: Paulus adversatur Furno Anthraci. *Alimil. Ferret in d. §. passus.* Conciliationes Accursii, Cujacii in d. l. 27. *Pacii. 1. immo.* *98. Bronchorstii 4. autem. 35. & aliorum nullolabe refutabimus.*

20. Actor triplicat § 2. *Inst. d. 2. Opp. l. 7. §. 1. D. d. curat. fieri.* ubi Reus itemque possessor Triplicatione uti dicitur. Respondet Cujacius in *parat. D. h. 1.* Triplicationis verbo in libris juris nostri etiam duplicationem contineri. Alter Bachovius h. Qui rem ita explicat, Personæ actoris & rei sumuntur aut separatim aut conjunctim. Separatim accepti Justinianus in d. § 2. conjunctim JCTus in d. l. 7. Nam instituta actione primus reus excipit, tum sequitur replicatio actoris, & deinde tertia allegatio rei, quæ hæc sensu dicitur triplicatio, cum sit alia duplicatio.

21. Exceptiones sunt vel in Rem, vel in Personam § *ult. Inst. d. s. l. 19. D. h. 1.*

22. Exceptiones Reales etiam Fidejussori accommodantur, d. § *ult. d. 19.* ut Exceptio pacti conventi de non petendo d. § *ult.* (nisi debitor pactus sit, ut à se duntaxat non peteretur, à Fidejussore peteretur, l. 21. § *ult. l. seq. D. d. pass.* quod tamen correctum est N. 4. c. 1. Cujac. in d. l. 21. Bach. h.) S. C. Vellejani. l. 14. C. ad SC. Vellej. Macedoniani, l. 9. § 3. D. ad SC. Macedon. Exceptio ex Lege Cincia, l. 24. *D. de donat.* Rei judicæ, Prescriptionis, Doli mali, jurisjurati. &c. l. 7. § 2. *D. h. 1.* Cuj. 19. Obj. 29. Bronch. 4. autem. 57. & 56. Mornac. in d. l. 14.

23. Personales Exceptiones Fidejussoribus non competunt, ut Exceptio &c. bene essent d. § *ult.* Exceptio Privilegi Competentiz. l. *cap. 24. l. seq. D. d. re. jud.* Nisi Rei conventi, defensionem suscepit Fidejussor. *L. ult. 14. in pr. D. sol. matrim.* Petens. d. c. 2. n. 24. Plura Exempla Exceptionum, quibus non utuntur Fidejussores, vide apud Cujacium, d. *loc. Perz. 37.*

24. Sunt quædam Exceptiones Mixte, quæ heredibus debitoris profunt, non Fidejussoribus, ut auxilium Restitutionis in integrum, quod adversus creditorem minori datur lapsu lubrico ætatis. l. 6. in pr. D. d. in integr. restit. l. 1. & 2. C. d. fidejuss. in l. 7. in fin. D. h. 1. Cujac. d. *loc. 1.* Bronch. 4. autem. 90. Bach. h.

DISPUTATIO LI.

D E

Interdictis.

T H E S. I.

Interdicta propriè sunt formæ, atque conceptiones verborum, quibus Prætor olim in causâ maximè possessionis, aut jubebat aliquid fieri aut fieri prohibebat, pr. h. 1.

1. Scripsit Tribonianus, *forma*, pro, *formula*: opinor, quod jam lege Constantini formulæ exoleviscent. l. 1. C. de *formul. sol.* quomodo & in l. 2. § *postea* 7. D. de Or. l. scripsit, ad *formam* redigisset hæc auctor, pro, ad *formulam*.

3. Reddito interdicto à prætoribus, iudex petentis de controversiâ possessionis cognoscebat, secundum illam formulam, quam prius impetrari oportuit. l. 1. § 2. D. de *in grand.* Theoph. pr. l. h. 1. Hotom. *ibid.* Duar. c. *dist. amaro.* 19. Diss. Cujac. in pr. C. h. 1. Voltey. in *comm.* l. d. 1. n. 42.

4. Perquam insicrè querunt Interpretes, quid dasset edictum ab interdicto? Cur n. de edicto & actione idem non querunt? ut actiones edicto proponantur, sic & Interdicta, his verbis: *interdicam, Decreto comprehendam, interdiciam deo & inde Paulus 4. sent. 7. Edicti perpetui inquit cavetur, ut si tabula testamenti non apperiant, de eorum exhibitione interdictum reddidit terra autem*

api possit vid. Cujacium § *Off* 17 Donell.
ad pr ut C. de interdictis § 8 legum Baron.
lib. 6. manual. ad l. 1. s. 1 lib 43 Pandectum. Al-
ciat. 3. parerg. 19

5 Prætor vim fieri vetat sine viro possi-
denti. §. 1. *inst. h. 1* Atque Prætor cum
etiam tuetur, qui viro sine possidet, l. 3 §
cum 9 D. de vi et vi arm. l. 3 D. an possid
§ 6 h. 1. Resp. nō In genere qui sine vi o
possidet utitur interdictio, ne vis fiat In eo
vero qui alterum deiecit distinguitur, ut-
rum ex Intervallo deiecerit, an inconti-
nenti d. l. 3 Et in interdicto uti prædictis
distinguitur, utrum ab adversario turbetur
in possessione, an à proprio quopiam, hoc
casu habet, illo non habet interdictum d.
l. 3. & *ad D. ut possidet* Joh. Faber, &
Bachar 2.

6. Interdictio exhibitiois Prætor jubet
exhibere eum, de cuius libertate agitur, d.
§. 1. *Opp. l. 3 § plane* D. de hom. lib. ex-
hib. Si de statu agatur, cessat interdictum
de homine libero exhibendo. Respondet
Cujacius 19 *Off* 17 interdictio exhibito-
is de homine libero exhibendo, agitur de li-
bertate, i. e. de tuenda libertate, ne invi-
tus ab alio retineatur, quæ pro certo con-
stat esse liberum Aliter Theophilus, cu-
jus respon. onem exo. cit. Cuiacius d. ar.

7. Interdicta, quæ de possessione dan-
tur, sunt vel Adipiscendæ possessionis, vel
Retinendæ, vel Recuperandæ, §. 1. *inst. h. 1*
Adipiscitur possessionem quam nunquam
habuimus. Retinemus i. e. tuemus quam
habemus. Recuperamus, quam habuimus,
l. 3 §. 1. *D. d. l. 1. s. 1 §. 2. D. ut possid.* Au-
sonius in Gryphon duobus versibus hæc Inter-
dicta completus est.

*Interdictum triplex genus: l. unde repulsi
si fuerit, aut si rehi fuerit, Quæritur ha-*
bitum.

Antonius doc'rat Alciatus 10. *parerg. 7.*

8. Pro adipiscenda possessione prodita
sunt Interdicta, Quorum bonorum, Quod

legatorum, De tabulis exhibendis, De
glan'de legenda, & Salvianum.

9 Interdictum Quorum bonorum non
solum bonorum possessorum, sed etiam he-
redi competit: l. C. *quæ. heres* Diff. Cujac.
in par C. h. 1. Et Donell 7 *com. 14.* Heredi
tam suo quam extraneo, quæ possessio re-
rum hereditariorum in eam non continua-
tur ipso jure, ut dictum est in alia Dispu-
tatione

10. Differunt Interdictum Quorum bon-
orum & Petitiō hereditatis. illud corporum
tantum possessorum tenentur, *inst. C. d. h. l. 3.*
D. eod. non etiam debitorum hereditarii, in
quos petitiō heredit. competit l. 9 *D. de her-*
edit. pet

11. Interdicti Quod legatorum ratio est,
ut detrahere heres quartam partem ex lega-
tis possit, si hereditas legatis exhausta sit
l. *non C. quod legat* Cui conseqens est, si le-
gata dodrantem non excedant, hoc interdi-
ctum cessare. *arg. l. 173. §. ultim. D. de R. h.*
Cujac. *in par C. d. 1*

12. In donationibus mortis causa hoc in-
terdictum non competit l. 1 §. *si quis. §. D.*
eod. ut. quod legat Quæritur Respond. He-
res h. 2. vid. in tantum retentionem habet l. 14.
l. 15 §. 1. l. 93. *D. ad Leg. Falcid.* Rerum ac-
tuum mortis causa donatarum quæ scilicet
jam sunt vivō testatore, actuales tunc in do-
natarium transferuntur, heres retentionem ha-
bere non potest. Ideoque constitutione Se-
veri, quæ legem Falcidiam ad donationem
mortis causæ produxit, Falcidia vindicanda
est, & revocanda à donatario, l. *cum patet.*
7^a *D. de leg. 2. l. ut debet* 17 *D. de dona-*
tum. mort. e l. per C. ad Leg. Falcid. Cujac. *h.*
off 2. & 10. *observ* 18 & *in par. C. d. 1. quid*
legat.

13. Hodie supervacuum videtur esse hoc
interdictum Quod legatorum, quandoquid-
dem generaliter heredi provisum est, deta-
vindicatione Falcidiae l. *per. C. ad l. Falcid.*
Cujac. d. loc. Sunt qui putent, etiam jure
veteri vindicari potuisse Falcidiam, ex l. in
gram

quantitate. 77. §. ult. l. 26. D. ad Leg. Falcid. quibus respondet Cujac. d. c. 2. Sed illum refutat Buchov. vol. 2. Et in Tract. diff. 14 tit. 4. §. ult. tertium quod traditur. Cujus sententiam probavi 2. ad Pandect. diff. 8 tit. 19.

14. Interdictum de tabulis exhibendis locum non habet si testamentum non fuerit signatum. l. 6. D. ad l. Corn. de falsi. Non obstat l. 1 §. 3. Et 5 D. de tab. exhib. jure l. 2 §. 1. D. testam. quoniam. ap. Nam imperfectum testamentum in d. l. 2 non accipitur specialiter et proprie pro testamento non signato, in quo interdictum locum non habet, sed generaliter pro testamento, ut civili vinculo, l. 22 §. 1 D. de bon. poss. sic tab. Cujac. tract. 3. ad Affr. in epist. d. l. 6. Giph. in l. un. C. de tab. exhib. ibique Peregrinus m. 2. Sed huic responsioni graviter adversatur d. l. 1 §. 5. Hoc interdictum ad utrumque minus scripturam testamenti sive perfectam sive imperfectam pertinet, adeoque etiam ad testamentum non signatum, nam & testamentum non signatum dicitur testamentum, d. l. 2 §. 1. Donatus itaque in d. l. un. concedit, huic interdicto locum etiam esse, si testamentum non fuerit signatum, respondet autem ad d. l. 6. convertendo has Particulas, sunt nec, hoc modo, nec sic ut

17. Hoc interdictum etiam post antiquum competere, affirmat Ulpian. in l. 3. §. pen. D. d. 2 de tab. exhib. Negat Paulus 4. §. ult. 7. Cujus tamen sententia non meretur juris auctoritatem. ut de confirmat. Dig. §. hoc unum. 19.

18. Differt hoc interdictum ab actione ad exhibendum, per quam petimus exhiberi eas res quae nostrae sunt, quasque nostras videremus, l. 3 §. 5 D. de tab. exhib. At hoc interdictum petatur res quae nostrae non sunt, ut tabulae testamenti, in quibus nobis aliquid relictum est, quae non linguarum sunt sed universorum, quibus aliquid illegitimum est. Instrumentum testamenti publicum est potius, quam unus hominis, de hoc in pr. D. testam. quoniam. ap. Pr.

Raguei. in d. 1. C. de tab. exhib.

17 Interdictum Salvianum adversus debitorem non conductorem, minime competit. l. 1 C. de precar. Diff. Cujac. §. sent. Paul. 6 in fin. Et Giph. in d. l. 1 Bruch. 4. not. 22. An autem contra colonum tantum, non etiam testium possessorem? Imo contra hunc quoque l. 1 cap. Et §. 1. D. de sac. inter. Diff. Buchov. 6.

18. Inter hoc Interdictum, & actionem Servianam, multum interest arg. l. 23. D. de probat. In interdicto laus est actionem probare, rem sibi in colono obligatum esse: In actione Serviana probare oportet, rem tempore obligationis in bonis acquiri fuisse d. l. 23 id est, bona fide utrum ab eo possidemus. l. 1. §. ult. 49. D. de V. S. Sic habet communis Dd. Scola, quam sequitur Camera Spiren. in teste Gail 2. tit. 26. n. 2.

19. Pro adipiscenda possessione prodita etiam sunt remedia imperialis l. 3 C. de pign. & l. un. C. de ed. D. Hadr. vel de qua quaeritur, an etiam accommodetur fiduciarii f. sermo? Diff.

20. Ad retinendam possessionem spectant interdicta, Ut possidetis, Utrube, De superficiebus, De operis novi nunciatione, De migrando.

21. Interdictum Ut possidetis tuetur possessorum l. 1 §. 6. Et §. ult. l. 2. l. 3. in pr. l. ult. D. an possid. Hic quaero, An hoc interdictum etiam tuetur heredem, qui vi consuetudinis Gallicae, la mort sans le vif, (Belgique de bonne rest ben lebenden) Curia 1. §. ult. 6., multa in locis recepte, possidet? Affirm. fac. tertio in §. 4. pen. §. 5. huj. d. l. l. 23. §. 5. D. quod vi aut il. Annot. Tiraqueil. in libro singulari de hoc consuetud. part. 6. de l. etat. 1 n. 1. Et 2. Auct. part. 3. de presumpcion. Gundo Papius det. j. Delphin. 552. Videt Mandon. de iurisd. p. 45. Dissensire videtur Coras 6. mss. 13. n. 2.

22. Vi denecio non datur Interdictum ut possidetis, quis non possidet, ne animo quidem. l. 5. D. de off. iudic. l. 1. §. si vis autem. 24.

D. de ea qd sit pignus. l. clam. §. 1. in fin. D. de acquir. poss. Cujac in sum. Pauli lib. 1. tit. 11. Donell. in l. un. C. ut possid. Bach. in not. ad par. 16. r. sub. uti poss. D. si Butrus 6. sub. lib. 8. C. de emul. alii. Opp. l. 3. in pr. D. ut possid. Dejustus superius c. 9. in hoc interdicto. Opp. Dejustus petende habetur ac si possideret. l. 17. in pr. D. de acquir. poss. vid. Donell. d. loc. l. pte dix. ad c. 10. ff. ut possid.

23. Duobus de possessione controversentibus, iudex decernet, uter ex ingrantibus possideat. d. §. 4. Duo enim in solidum eandem rem possidere non possunt. 2. §. ex contrario. §. D. de acquir. poss. Adversarius l. 3. in pr. D. ut poss. l. 15. §. cum qui. 4. D. de precar. Antinomus est Cujac §. Off. 22. sub. contrarius §. Off. 31. Aut Mathurus c. de pign. d. 1. in §. 4. Pandem. in r. 60. retractata sententia, exempli Papenian., quam in Not. ad d. §. 4. amplius erat.

24. Utrique aut in d. l. 3. in pr. si duo possideant rem in solidum, ut si ponam, me animo possidere iusta ex causa, et tu eadem, non quidem a me, sed a alio, neutrum vincere, neutrum videri quid vis est ut decendo possit nam ex veteris Labronis de Pauli sententia, duo eandem rem in solidum possidere non possunt, ne quidem diversa possessionum generibus, d. l. 3. §. ex contrario. §. D. de acquir. poss. nec potest petitoria actio institui, proutquam consistit, uter davorum possideat, l. inter 61. D. de pign. §. 4. l. 1. b. r. Ex sententia Duareni in tu ut poss. neutro victo iudex utriusque possessionem rei contraverse adjudicabit pro parte dimidia, peto iudicib. l. inter 26. D. de acquir. poss.

25. Valde in iudicio possessorio, nullum aliud remedium est proditum, quam ut instituas petitorium: ubi si probaveris, rem esse suam, restituenda est ei possessio (quam durante petitorio, vocat provisionalem, Sand. 1. d. c. 13. de fin. §. Galli. retrahere, quasi recedentem Masius in prout tu. de possessione. Papon. in ar. r. 1. de Revenant.) qui in priori iudicio erat ablata, l. 1. §. ult.

D. de acq. quond. C. de off. d. §. 4. l. 1. b. r. l. ordina. m. 13. C. de R. l. 13. C. de j. iudic. l. 24. D. de R. P.

26. Appellari itaque non potest a contententis lata in iudicio possessorio. l. un. C. si de immuni poss. Symenach. lib. 1. epistol. de causis, inquit, quibus numerus (1. e. possessionis) reformatione possessorum, appellacionis recipi non oportet Cujac l. abs 20. Uta tamen fore potest appellari cum effectu non suspensivo executionis, sed devolutivo cognitionis, secundum ius Canonicum et ex compositione de resistat. Bolog. 1. significaverunt, extra de res. C. un. Clem. 1. de iur. iur. poss. Sententia in hoc iudicio lata, est definitiva. Separationem enim est possessionis iudicium, d. l. 13. l. ult. C. que bene Contrarius praed. quod 13. Bolog. ad Traut. diff. de interdict. Dissentire videtur Gordianus in de significat. poss. p. 68. C. de pign. Vide quae scripti parte 2. ad Pand. diff. 24. l. 6. §. 8.

27. Neque vindicatio cum hoc interdicto, sicut nec cum alio, coniungi potest. d. §. 4. l. 1. §. 1. D. de acquir. poss. l. 37. D. de iudic. Diff. Cujac l. abs 38. C. de 25. abs. 34. C. de v. v. quorum argumenta omnia desiste retulit C. phianus in l. inter 3. C. de b. r.

28. Ad servitutes praediorum hoc interdictum non pertinet, arg. l. 1. in pr. D. ut poss. §. 4. b. r. l. un. C. ut poss. Cujac in l. 4. §. 27. D. de usucap. Donell. in d. l. un. in 14. Bronch. 2. cum a Caphan in d. l. un. C. p. 302. Vult Hotom. in d. §. 4. C. de al. per. l. 8. §. 5. in fin. D. si forte vend. l. ult. D. de servit. Resp. ad l. ult. Quod ibi dicitur de interdictis quasi possessionis, id non de interdicto uti possidetis intelligendum, sed de propriis interdictis servitutibus nomine productis, et de interdicto uti possidetis. Caphanus d. l. ult.

29. In hoc interdictum vincit qui litis contestatus tempore nec vi nec clam, nec precario ab adversario possidet, d. §. 4. in fin. jure verò Canonico, quod usui magis obicitur, in hac vindicacione lites superiores evadit,

dit, qui antiquiorem possessionem probare potest. *habet q. extra, de probatione*, Sed quid si probationes sint ancipites, & par utriusque causa? vide *Gallium de Pyrenaeis. l. 22. m. 3. & segg.* Menochium 1. *de arbit. jud. cas. 56 & remid. 3. rem. poss. q. 87.* Fachin 8. *remov. 16.* Bronchoristum, 2. *miss. 47.* Longobardorum lege, singulari pugna hae controversia dirimebatur. *l. cap. 4. de sing. causam Impium & irromane jut i f. c. 10. 13. §. equum. D. de usuf. Grot. 3. de jur. bell. & Pac. l. 23. m. 43.* Et merito videtur incepta infrascriptis illius Pantagruelini ratio, qui, teste Duareno, omnia forte dirimebat.

30. Solo enim possessio non acquiritur, sed animo & corpore simul, §. 5. *in fin. h. t.* Retineatur verò suo in mo. d. §. 5. quoad nempe animus sublevent, sibi que rem tenere coeperit. nam in vi possidere, non est sic animus insinuare, ut quis singulis se possidere. sed animo possidere est, eo mente de opinione esse, ut quis se solum putet possidere, & ideo, qui videtur esse, fieri non potest, ut animo non desinit possidere, i. *slam. 6. in fin. D. de acquir. poss. l. 1. §. si autem. 24. D. de vi & vi arm.* Cujac. in l. 4. *D. de usuf. & 9. obs. 33. & in not. ad sent. Paul. lib. 1. m. 11.*

31. Amittitur Possessio ut acquiritur: animo scilicet & corpore simul. l. 8. *D. d. 2. de acquir. poss.* Obijciatur l. 3. §. *in amittenda. 6. D. eod.* Respond. ex l. *si ferri. l. 253. D. de R. l. particulam, fore ibi dñm quod repetendam, fore, Paponius loquitur, ad communione ad amittendam in *versu* ut igitur, hoc modo *ita fore nulla amittitur*, &c atque adeo etiam in d. l. 8. propter eandem ejusd. legis inscriptionem. Quae arguit ex eodem loco utrumque textum fuisse exceptum, sed copiosius in l. 253. quam in d. l. 8. Quae res arguendo est, quot nobis conciliandorum textuum rationes intercederint concilia Triboniani brevitate; Quod si integra Iconum monumenta extarent, multa solida*

inter se comparari & explicari possent, quae nunc fallis emendationibus & circa divinatione corruptissimas. Quis non teneretur, am divinatorem jud. caret, qui particulam *fore* d. l. 8. infereret; nisi id quando probaretur ex plenioris texto d. l. 153. Cujac. *remot. poss. ad d. §. 5 P. Feb. in l. 35. D. de R. l. m. 10.* Diff. Nicol. de Paller. *emendat. 8. p. 478.*

32. Recuperanda possessio interdicta sunt. Unde vi De viarmata, De precario, & Interdictum fraudatorium, quod dicitur in l. 67. §. 1. *D. ad SC. Trebell. l. 96. D. de fidei. l. 38. §. 4. D. de usuf. Cujac. in parat. D. h. t.*

33. Dejectus de possessione fundi vel aedium, expeditur Interdictum unde vi, §. *recuperanda. 6. in l. h. t. Item non alia quam si qui possidet, Interdictum unde vi competet. l. 1. §. 45. D. de vi & vi arm.* H. Grotius pro, possidet, legendum monet, possidet atque id praeem se annotasse ait, suggerente Baudio. Rectius, opinor, quam qui interdicta negatione legunt, non possidet.

34. In §. 6. *versu, nam et propius. l. h. t.* distinguendum erat inter vim quondamam & armatam vel inter vim quae sic incoincidenti & immediate post priorem de eam quae sit ex intervallo. Hanc improbat Praetor quae vindictae & tumultus speciem habet, illam adjuvat, quae per modum defensionis instituitur videtur l. 14. l. 17. *D. de vi & vi arm.* Cujac. in sent. Paul. lib. 5. m. 6. §. *vi de vi arm.* & §. *qui vi & §. Obs. 18.* Diff. Equit. Baro, & Donellus, qui illam distinctionem per d. §. 6. sublatam arbitrantur. Dicit in Emblem. Tribon. p. 161. & seg.

35. Interdictum Canonicum in e. *radiat. 3. q. 1. non est receptum in Curia Frisica, ut Sandius. §. de ref. 4. de fin. 1. Adde Mynsingerum 3. obs. 87.*

36. Non est interdictum mixtum, quod simul spectet tam ad recuperandam, quam ad piscendam possessionem. Cujac. 4. Obs. 11. G. p. in d. l. C. *mar. vi.* Non interdictum ne vi fiat ei, qui sic, quod tam probabi-

habitorum est, quam relictorum. l. 3. §. 2. *D. de usufr.* non duplex, tam recuperanda quam ad piscenda possessionis.

37. Sunt quaedam interdicta proprietatis, l. 2. §. 2. *D. h. t.*, ut interdictum de iudice, alioque privato d. l. 2. Interdictum de aqua duccenda ex castello l. 1. §. ult. *D. de aq. quet. & aff.* Interdictum de mortuo inferendo l. 1. §. 1. *D. de mort. infer.* & Interdictum de liberti exhibendis. d. l. 2. §. 1. *D. de lib. exhib.* Cuiac. 5. Obs. 19. quibus Accursius malè annuerat Interdictum de arboribus caedendis. Cujac. in par. C. h. t.

38. Aliæ adhuc interdictorum divisiones propugnantur in l. 2. §. 1. *& seqq. l. 2. in pr. & §. 1. D. h. t. §. 1. & §. pen. l. h. t.* Quas piterius conseruant interpretes, regulam cum Fr. Sarmiento 3. *selest. interp.* 13.

39. Hodie interdictorum usus est mutatus, l. ult. *Cod. h. t.*, ubi constitutum, ut raptis veteribus ambagibus, i. e. missa formula, seu interdictio, protinus ab actione utilis, tanquam ex interdicto, initium fiat. tam hodie omnia iudicia sunt extraordinaria. §. ult. l. h. t. unde Tribonianus ad rubricam *D. h. t.* appinxit hæc verba, *frve extraordinaria actionibus, quæ per hoc competunt.* Cujac. in par. *cod. Rag. in l. 3. C. h. t.*

40. Omnia iudicia hodie sunt extraordinaria, inquit Iustinianus in d. §. ult. Est tamen ita ut hodieque iudicia vel ordinaria sint, vel Extraordinaria. Ordinaria sunt, in quibus ordo iudiciorum sollemnis observatur, pleraque causæ cognitio adhibetur. Extraordinaria, in quibus neque sollemnia observantur, neque pleraque pietusque causæ cognitio intererit. Volney, 2. *jurispr. Rom. c. 25. in fin.* Frnd. Manda. *de iur. c. p. 14.* Adde D. Matthæum *Diss. 1. de iudic. th. 15. editionis secundæ.* Ceterum quod Iustinianus dicit in §. ult. id eo pertinet, quod antiquus ille mos de ritus, qui erat in formis sollemnibus, & impetitionibus adhibendis, & id genus alius, esset sublatus. Volney, *de iur. Dixi in Emblem. Triden. p. 200.*

41. Interdicta sunt actiones in Personam, d. §. ult. *Rubr. D. cod. d. l. ult. l. 2. & 4. C. und. vi. l. ult. C. ad exhib. l. 1. §. pen. D. h. t. jussit. l. 9. §. ult. ff. quod met. c. §. praterea. 31. Inst. de actum.* Nec obstat quod quædam Interdicta proprietatis causam continent, l. 2. §. 2. *ff. h. t.*, vel quod interdictum Quorum bonorum iure domini. Salvianum iure Pignoris moveri videtur. Nam ut Donellus ait ad *rubr. C. de interd. num. 6.* Hæc quoque interdicta principaliter sunt de possessione rei, per consequentiam trahunt proprietatis causam: unde inferri maxime potest, actionem in factum quæ de interdictis competit in rem esse. Manda. *commentar. 7. de interd. n. 42. & seqq.* Diss. Volney, 2. *jurispr. Rom. c. 21. num. 4.*

DISPUTATIO LII.

D E

Pena temerè litigantium et
Officio Iudicis.

T H E S I S.

TEMERIS Litigantium, Vitiligatorum, modo Jurjurandi religione, modò poenâ Pecuniariâ, modò Infamie metû coeretur. *prim. Inst. l. 1.*

1. Jurjurando Calumniæ sive Malitiæ (perperam enim Interpres vulgè hæc separant l. 8. §. *iudicet. ff. qui satisd. cog. l. 1. de juram. cal. in d. Mornac. in d. l. 8. Giph. in l. 2. C. de iurjur. propt. cal. proff.*) Lingentes obstringuntur. Ac iur jurat, se non calumniandi animo litem movere, sed quod existimet, se bonam habere causam. Reus, quod putans se boni instanti uti ad contradicendum pervenerit, §. 1. *Inst. d. l. 1. l. 2. C. de iurjur. propt. calum. proff. l. 44. §. 4. ff. de iur. iurjur. l. 1. de iur. iurjur. tit. c. de iur. iur.*

Quid? Positum utrique *iusse* litigari? Respondendo. Iustè, i. e. bonè fide, litigari potest utrique. Multa enim & in iure & in factis fugere homines solent *d. l. cum quem. 79. §. 1. l. 2. l. 9. ff. de iur. & facti ignor. Guid. Pap. quest. 177. Gualc. n. 4. de iur. noviss. 13. Perez. d. s. n. 7. Specialem autem de positivè acceptatione *infamia*, his non potest utrique esse iusta. H. Grot. 2. de iur. bell. & pac. c. 23. num. 13.*

9. Si victus celebris alicujus Juri consilio usus sit, eum in expensis non condemnari, scribit Aleatus ad l. 1. D. de reb. cred. n. 46. arg. d. l. cum quem. Secus praticatur, Et Zupar. Notis. jur. Begre. ut de legib. Est casus quo Victor donatorum in expensis, cum nempe absens ex contumacia, causam obtinuit, d. l. propterandum §. 2. versic. sine autem auxilio. Nerv. 49. §. 1. Cujac. 9. obs. 22. Mynsing. 4. obs. 67. Giphani. mod. l. 13.

10. Damnati furti, vi bonorum raptorum, injuristarum, &c. sunt ignominiosi. §. 2. obs. l. 2. Damnati, puta, à iudice, & cum effectu. Quorsum hoc? quia ex compromissio Arbitrè infamem non facit, quandoquidem Arbitrium non per omnia sententia est, l. 13 §. ex compromissa 5. D. de recept. arbit. Neque infamiam irrogat sententia, à qua est appellatum, l. 1. in fin. D. ad SC Turpill. l. 6 §. 1. D. de his qui non infam. Interlocutoria quoque sententia gravare rem potest, cuiusque reverentiam venerare: infamiae vero notam non aspergit, d. l. 12. §. 6. l. 10. ff. eod.

11. Hæc ita se habent, nisi iudex penam imposuerit legitimè graviores. Penam graviorem ultra legem imposita, exstimationem conservat, Levior non conservat, si neminum gravior poena sit corporalis cum deberet esse pecuniaria, at si quis gravius sit multatus quam forte debet, id tantum ejus non conservat, d. l. 13. §. per l. 15. D. ad municip. Utrumque tamen in aliquas difficultates incidit, de quibus vide Donell. 18. commentar. 8. Cujac. in l. 1. C. de his qui in

excl. dat. lib. 10. Pacium 2. antie. 20. Giph. in l. 3. C. ex quib. caus. infam. irrog. Covarruv. 2. variet. resol. c. 9.

12. Quid iuris si iudex ei, quem damnavit iudicè famolus, honorem integrum retervet? Infamia hoc modo non evitatur l. 63. D. de iur. l. 1 §. quorum 4. D. ad SC Turpill. l. ordines 15. D. ad municip. Quod igitur Quintilianus ad declam. 331. *semel injuriarum damnato ignescit iterum damnata ignominiam inani*, ab eo confectum est potius, quam ex legibus hausum. Zaf. in l. alla. 45. §. in ampliand. D. de re iudic. Ant. Matth. de erum. p. 870. D. H. Blater. in princ. repet. l. diffamari. C. de cogn. monach. Welenb. in par. D. de his qui non infam. n. 9. quorum sententia usu est recepta.

13. Damnatus Depositi, Tutelæ, Mandati, directi, non contrario iudicio, fit infamis, d. §. 2. l. 1. D. de his qui non infam. Coraf. 4. myst. 19. Damnatus verò Mutui, Commodati, Empti, Locati, infamis non fit. Diversitatis ratio est, quia in his major vertitur improbitas quam in cæteris, quoniam qui fidem in his fallit, tribus rebus nefarie abutitur, alterius indigentia, ejus opinionem suam amicitiaque amicitiaque officio simulatione. Donell. d. loc. Coraf. 4. myst. 9. n. 6. Alciat. 2. parerg. 36. ubi refutat rationes Aristotelis *Prohem. sect. 29.*

14. Non tantum damnati furti, injuriarum, &c. ignominia notantur, sed etiam pacti, d. §. 2. l. 2. l. 5. D. de his qui non infam. Atqui de furti, & aliis delictis privatus pacisci & transigere licet, l. 7. §. si paciscar. 14. in fin. D. de pass. Quod autem sit lege permittente, penam non meretur, l. Græchus. 4. C. de adul. Resp. de privatis delictis pacisci & transigere licet, si agatur civiliter & causa sit dubia, manifestam vero turpitudinem pretio redimere non licet d. l. 6 & l. 18. Si extra ordinem & criminaliter agatur, recurrendum ad definitionem d. l. 18. C. de transact. de criminibus capitalibus transigere licet, excepto adulterio, de

aliis vero criminibus non capitalibus transigere venturum est. d. 18. C. l. ult. ff. de gravar. vide l. 6. §. passim per 3. D. d. de huius rei infam. l. non demeritis 18. C. ord. Sachov. ad epistolam Dur. p. 578.

19. Omnium actionum institueudarum principium ab ea parte edicti proficitur, quæ Prætoris obsequio in jus vocando, § ult. *Inst. de r.* unde Ulpianus nonnullis in libris in jus vocationem vocat *semper*. Et autem in jus vocare, vocare adversarium ad eum, qui jurisdictionis præstet, iura exponend. grat. 1. l. 1 D. si quis in jus vocat *inter d. § ult.* quod faciebat actor sine u lo apparuit, aut judicis precepto, l. 4 § 1. l. generaliter. 13 D. de ac in jus voc. et manus injectæ, c. beatus comes, testatur tamen Fragu. 2.1 l. 10 arg. l. 18 C. de in jus voc. illat. form. l. 1 sat 9 Cur. 7. obs. 6 Doar. ad consuet. c. 1 et 2 § dispos. auctor. 1 Vult. *dispos. sibi. r.* Diff. Robert 3 fons 1. Nach und § 12 l. de auct. Don. ad titm. 1. 1. D. de dec. erid in 3 per l. §. D. de usui. 1. cum pponat. g. C. de rem. aut jud. pñct. l. 94. C. de decur. Resp. ad l. §. Vocatus auctoritate Prætoris spernere non debet. Hinc verò perperam infertur, in jus vocationem Prætoris iustum desiderare, c. intermet Prætoris auctoritatem de iure, quia illos adversarios vocatus ad Prætorē, sequi recusat Resp. ad l. §. Non sequitur, Adito provincie Regione conveniendus est adversarius, Ergo de iusto ejus vocandus est, sed sufficit, si utcumque vocatus apud eum conveniatur Resp. ad l. §. C. de decurru. Longe diversa est manus injectæ, de qua in d. l. §. ab in jus vocatione. Nam hæc fit ineundi pro cessus ad causæ causâ, manus injectæ cu Rodix causa adhibetur, ne decurio cui manus objecta est vacillaret, nec aliter ut quom si Prætor l. 1 § possit haberi ad l. §. 4 Op pon præterea l. 1 § præp. abesse, ut habet fragmentum lego. 1. Tabularum, Resp. lex 21. Tabularum generatim vim a po pno habuisse jussit, sed specialiter obligant

de non satidantibus vim fieri permisit. Opposi-
tiones autem vide apud Bachel. et in par-
tibus, in ff. de re iudic. l. 2. §. 4. ubi tamen
non dicitur l. 2. §. 4. non dicitur l. 2. §. 4.
et fere. Ceterum vero dicitur tunc, cum
ipso die significationis per praecursum evocaba-
tur, ut in praesentia esset in re, apparet.
Et postea in §. 2. ff. de iudic. l. 1. §. 2. ff.
de pign. l. 1. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1. ff.
de acq. pign. l. 1. §. 1. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1.
Vltima a. §. 2. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1. ff.
de acq. pign. l. 1. §. 1. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1.
Hodie promittitur ut in §. 2. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1.
Et t. rationis terminus, Vltima a. §. 2. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1.
R. de a. §. 2. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1. ff. de acq. pign. l. 1. §. 1.

16. Dicit, Principium actionum instituendum esse in sua vocationem, d. § ult. Atque iudicium a Lit. a Contellationis incoepere dicitur, l. amplius. 15 §. non rat. hab. l. in C. de lit. conestib. unde Ortolan. l. in conestellatione dicitur, an. 1808, v. C. l. 1. §. 5. obj. 11. Supponit l. 1. de iudic. c. 1. Brider. Minimus. lib. 3. de proc. ex. c. 5. Boivard. c. 1. lib. 1. Procedural. Vultey in comm. ad l. 1. C. de iudic. Gaill. 1. obj. 74.

17. Sine venia & permisso Patroni in sua
vocari non possunt parentes, Patroni, l. 4.
§. 1. ff. de iur. iur. l. 8. C. ad. Perna, §. con-
tra factum tueri. et autem cum quinquaginta
12. d. §. v. Exemplum habet extra ordi-
nem a Prædicto articulo calli possunt, l. pene
§. v. ff. eod. Sunt qui illam eisdem partem
ad Vallum, Vitricum, novetiam, focu-
rum, forum, &c. extendunt, Male, Duar.
ad l. et. de iur. iur. c. 4. huc non in chief.
orum, opus l. 8. verb. Vallum possit communem,
Vultz, disc. feb. c. 1. in fin. Branch. a. missal.
90. Myling d. 4. c. 92. ff. de iur. iur. in §.
pene. c. 12. l. de iur. in 40. Cui 1. de iur.
iur. cap. 15. num. 4. A citius, quod ad Val-
lulum, contingit in l. 1. C. de iur. iur.
mox 13.

18. *Hodieque Veritas impetrat onestatem*, ut parentes & patronos in ius vocare liceat. *l. 10. § 11. ff. de iur. iur.* Et quod non est mutatum, cur stare prohibetur. &

sanctum, 27. C. de testam. l. *præsumptum*, 32. C. de appellat. 7. Welenb. 28 par. D. d. t. n. 10. Rittershus. d. cap. 11. n. 10. Diss. Cujac. 10. obs. 10. Don. 13. comm. 1. Vultej. d. e. 1.

19. Tantum de prima parte Inscriptionis hujus Disputationis. Sequitur pars altera de Officio Judicis.

20. Judex est Vir bonus, juris dicendi peritus, ad id munus publicæ auctoritate vocatus. l. 137. §. 2. ff. de V. O. l. 17. §. 5. ff. de insep. pr. Inst. de off. jud. Cantuac lib. 1. de off. jud. cap. 1. Menoch. *prom. arbit. jud. quæst.* num. 6. *et seq.* ubi refutat Corasium, qui judicem a viro bono differre scripsit 4. *miss.* 11. n. 4. Officium judicis definit Bartol. in l. 3. ff. de jurisd. quod sit jus faciendi ex, quæ judi. i. ut judici faciendi incumbant. Eius partes sunt, Cognatio, Defensio, Executio, l. 9. C. de judic. l. *qualem* 19. §. 1. ff. de recept. arbit. l. 15. ff. de re judic. Dividunt vulgò in Nobile & Mercenarium, Bartol. in l. 1. ff. d. 1. de jurisd. non 12. O. dendorp. in *Class. de off. jud.* Myning & Interp. exten. b. quæm d. v. lionem, prout 22. b. Auctoribus expl. catur, quare proscriptam ve. nt Vacuus a Vacuna 6. *declarat.* c. 78. n. 14. Coras. 7. *miss.* 9. Minden de interd. d. *comment.* 5. p. 81. nullum adferunt idoneum argumentum.

21. Observare debet judex, ne aliter judicet, quàm legibus, aut moribus & constitutionibus est proditum, *princ. Inst. de off. jud.* Imperii ergo Legum, Morum aut Constitutionum judicandi munere fungi nequeunt. N. 81. in *princ.* l. am C. ut quæ adveo. *desunt jud. suppl.* Non obstant l. 17. C. de judic. l. *ubi*. C. de jurisd. Specialiter enim Tribunalis & Magistris militum, negotiatoribus, officibus, cognoscere permittitur de iis rebus, quarum peritiam & notitiam habent. dd. 4. Hotom. *ideste quæst.* 28. Monac. in l. 4. D. *con. evas.* Coras. 5. *miss.* 19. Vultej. *disc. schol.* c. 8. Rittershus. *part. 9. expof.* N. c. 6. n. 68. *et seq.* Brunch. i. *num.* 64. Diss. Menoch. 1. de *arbitr. jud.* q. 23. n. 10.

22. Si secus judex judicaverit, quàm Legibus, Senatûs consultis, Constitutionibus & moribus est proditum, sententia est ipso jure nulla, & causa de integro agitur, instituti *mulandi*. Puta, cum expressum & specialiter contra leges est pronunciatum, Vultej. Minor annis 14. testamentum facere potest. l. *si expressum*, 19. ff. de appellat. l. 4. §. *condemnatum*. 6. ff. de re jud. l. 2. C. *quod, prove.* non est nec. Duar. 1. *diff.* *anuv.* 41. *et in l. Preses.* 27. ff. de re judic. ibique Donnellus, & Zalusus, Bachov. h. *et ad Treul.* Diss. de Re, *vide.* Gaphan. *unl.* 5. C. de V.

23. Si de facto judici aliter liqueat, quàm ex actis & probatis constat, non judicabit secundum scientiam privatam, ne ex suo unius testimonio ferat sententiam, l. 9. §. 1. C. de testib. neque pronuntiabit secundum alia & probata, ne possint convincantur. l. *filio*, 15. D. de *condem. inst.* Posita ergo judicis perlocut. officio Testis fungetur. Don. 16. *comm.* 1. Amel. lib. 5. de *consuet.* c. 54. *quæst.* 1. Bronch. i. *ant.* 14. Diss. Coraruv. 2. *ref.* 1. Baldwin. b. Hotom. *ideste quæst.* 27. Cujac. 13. obs. 19. Opp. l. 79. §. 1. D. de judic. *judex sententiam, pro ut religio fugerit, proferre jubetur.* Resp. per Religionem ibi non intelligitur Scientia judicis, sed vis jurisjurandi, quod veteri instituto iudices in leges præstabant, l. *rem non novam*, 14. C. de *reus conf.* l. 2. §. 2. D. de testib. Opp. l. 6. §. *veritas* 1. D. de off. *Pres.* Judex id sequi debet, *quod convenerit cum ex fide verum quæ probabatur.* Resp. Non confertur eo loci Scientia judicis cum probationibus factis, sed veritas rerum gestarum (quæ quidem veris & idoneis probationibus confirmatur) cum erroribus & mendis instrumentorum, l. 5. C. de *jur. et fact.* *ignor.* l. *ut omnia*, 15. C. de *liber. caus.* Et hoc adeo vult J. C. non tam instrumentis, quæ vitiosa & falsa esse possunt, quàm rei veritate, quæ ex idoneis & fide digna probatione perspicitur, judicem movere debere; non secus ac in contractibus Veritas potius quàm Scriptura at-

tenditur, l. 1. §. 1. C. *plus valere quod agit.*

24. An Sententia Iudicis modus est acquirendi domini? Negatur; excepto uno casu Adjudicationis factæ, §. ult. *Inst. de offi. judic.* Ita Cujacius *in not. ad l. quoniam* m. 19.

DISPUTATIO LIII.

D E

Publicis Iudiciis.

T H E S I S.

Iudicium definire Cujacio, est causæ disceptatio, quæ sit apud iudicem, ex parte actoris & rei, litis finienda gratia.

1. Duplex est: Aliud enim est Civile, aliud Criminale.

3. Civile est, quod ex Civili causâ oritur; dicitur Pecunarium. l. 15. C. *de quaest. l. 13. C. de iudic.* Dicebatur etiam Recuperatorium, à Recuperatoribus, qui erant iudices causarum privatarum. Sueton. *in Demosteno*, c. 8. & *in l. iust. l. 3. Coras. 3. miss. 18.* Criminale est, quod ex maleficio nascitur. l. 5. §. 1. C. *de iurisd. iust.* Justinianus libris xxi. & xlviii. Pandectarum, vocat duos libros terribiles *in l. 2. §. 8 C. de vet. iur. civil.* cōd quod Delictorum coercitionem continet.

4. Criminale vel Privatum est, vel Publicum. l. 3. D. *de extraordin. crim.* l. 1. D. h. l. 1. §. ult. *De depura.*

5. Privatum est, quod ei tantum competit, cujus privationi interest. d. l. 3. l. 2. §. *de censu.* l. 2. *de obq.* l. 3. §. *de præv. re. & Pecuniarium non male dicitur, l. 10. §. 2. §. de compensat.* ut sunt iudicia privatorum delictorum, quasi delictorum, & iudicia popularia, regulariter, §. 10. *Inst. de iur.* l. 12. §. *Pr. S. l. 7. impr. §. de iurisd.* l. 5. §. *hac*

autem affio. ff. de his qui decesser. in quibus emouventium actionis applicatur actori *ad. l. Cujac. 1. obfero. 33. Fr. Rag. in l. 46. C. de Episc. & Cler.*

6. Atque hoc privatum iudicium ita descriptum nostram dicitur Extraordinarium l. 1. D. *de pœssim.* quia quoties ex causâ delicti privati extra ordinem agitur, Fisco multa applicanda venit, vel corpora coercitio interroganda, arbitrio iudicis, l. ult. D. *de re iur.* l. ult. §. *de furti.* l. ult. §. *de præv. delict.* l. 3. §. *pœna.* §. *de fœliam.* d. §. *in summa.* 10. Potest tamen crimen Extraordinarium vocari Privatum, non alio sensu, quàm quia Publicum non est. l. 3. §. *de extraordin. crimem.*

7. Quandoque Privatum iudicium concurrat cum Publico, nec alterum altero consumitur. Nam servus alieno, dolo malo occiso, L. Aquilæ iudicium non consumit publicum L. Cornelius de sicariis, §. *liberum.* 11. *Inst. de l. Aquil.* l. *unde Neratius* 23. §. 9. D. *ead.* Et cum actione furti concurrat publicum iudicium L. Fabius. l. un. C. *quand. ero. aff. crim. præjud.* §. *interdum.* 9. *Inst. de Oblig. que ex del. nasc.* *in l. 1. & seq. D. ad Leg. Fab. de plog.* Cujac 24. *obf.* 16 & 20. *l. 35.* Bronch. 4. *aut.* 67. Diss. Gomez. 3. *resoluit.* 1. n. 11. Graviter obstat l. 4. D. h. l. Sed vide Cujac. d. c. 25. & supra Diss. 42. *ib.* 20.

8. Publicum iudicium est, in quo vertitur crimen, quod leges publicarum iudiciorum vindicant, l. 1. D. h. l. ex eo appellatum, quod cuius ex populo executio (i. e. accusatio. l. 12. §. *de accusat.* l. 1. §. 1. §. *de iurisd. rum nascit.* Cujac 8. *obf.* 33. Mart. *de crim. p. 296.*) ejus plerumque detur, §. 1. *Inst. h. l.* l. 43. §. 10. §. *de re. iur.* quod legem habeat certam & pœnam, & alius Publici quàm privati iudici sit exitus. Cujac. d. loc.

9. Additur plerumque. An quia hodie Adulteri crimen quinque tantùm personis, Marito, Patri, Fratri, Patroo, Avunculo, ex Constantini constitutione accusare licet,

l. 30. C. ad l. *ut de adultis*? Aut, quia crimen suppositi partus accusant soli parentes, & hi ad quos ea res pertinet l. 30 §. 1. D. ad l. *Corn. de falsis* Cujac. in not. ad d. §. 1. *Inf. h. l. & 20. obs. 32.*

10. Privati hodie non accusant crimina, sed Procuratores fiscales Cyprian. in l. *transfigere* t8. C. de *transfalsis*. cu. fin. Unde in §. de pur. *notiss.* l. 14. Grot. 3. *innotuiss.* 33. Nec frequentantur amplius Subscriptioes in crimen, siue in poenam rationis, *ut* l. 1. de *pet. publ.* g. n. 3. & c. l. 10. n. 7. *Wesembec* impar. D. de *accusat.* n. 12. totique *Bachov. in not.* Regn. Sixtin. *emph.* 16. vol. 3. *Consil. Marburg.* *Gomez.* tom. 3. *Regulus.*

11. Ceterum mercedum non est, ne Definitio Publicorum iudiciorum conveniat actionibus Popularibus, Alibi corrupti, Sepulchri violati, Apertarum tabularum ante questionem famularum, Terminum moti, & de dejectis & effusis Licet eam hic actiones dicantur Publicae, l. 30. §. 3. ff. de *apertis* l. 1. c. omnibus pateant, arg. §. 8. *consequens* 3. *Inf. de suspens.* 141. non tamen descendant ex legibus publicarum. Cujac. *comm.* aa. l. 7. ff. de *del. mal.*

12. Poterit iudicium Publicum aliud est Capitale, aliud Non capitale, §. 1. *Inf. hoc tit.*

13. Capitale est, ex quo poena mors est, aut exilium. d. §. 2. l. 2. ff. h. l. 13. ff. de *hom. pign.* l. 103 ff. de *P. S.* Non tamen omnia capitalia iudicia sunt Publica Nam quoddam crimen extraordinarium est capitale l. 1. §. 1. ff. de *extorcion.* crim. l. 9. ff. *et l.* l. 7. §. *ultima.* ff. ad l. *ut repetund.* l. 3. ff. de *sepulcher.* *notiss.* *Gomez.* 3. var. *resol.* 6. n. 8. *Chullin* d. §. *in summa.* Branch 2. in *sc.* 68. nec tamen publicum, l. 1. ff. de *stolium.* arg. l. 1. ff. h. l. *Barnab. Brisson.* in lib. *sing.* de *adultis*, c. 7. in fin. Dissentire videtur *Vultej.* *diss. schol.* c. 11. p. 112. & seq. Possit tamen propter variam iudiciorum commutationem, Extraordinarium esse publicum, veluti Praevencionis & Concussionis, Cujacius observat d. c. 3.

& quod Publicum, esse privatum, ut de pecuniis repetundis, de quibus plerumque eatur ad Recuperatores.

14. Quandoque vocabulo *Capitalis*, singulis tantum causa significatur, l. *transfigere* t8. C. de *transfalsis*. vel latius, quolibet criminalis, vel latissime, quolibet tamasa, etiam civilis sit d. l. 103 unde *Relegatus*, quia infamat l. *pen.* §. 2. D. de *cur. & extra. cogn.* (excepto casu l. 13 §. 7. D. de *his qui not. infam.*) dicitur poena capitalis, l. 12. §. 4. D. de *accusat.* Cujac. 6. *observat.* 25. in fin. *Vultej.* *diss. schol.* cap. 12. pag. 139. & seqq.

15. Crimen laese Majestatis vel Majestatis vel perduellionis crimen est l. 3. C. de *absolut.* Perduellus est, qui hostili animo adversus Rempublicam, vel Principem quid molitur, §. 3. *Inf. h. l.* l. ult. D. ad l. *ut maj.* l. 35. D. de *reg. & simp.* fin. Dixi, *hostili animo*, Ergo Perduellionis accusari nequit Dux cuius, ignis, arx amissa, aut castra concessa fuerint, Quia Varroni, cuius temeritate clades Cannensis accepta, etiam gratia acta in Senatu, quod non desperasset de Republica.

16. An adversus Consiliarios principis crimen perduellionis committitur? Affirm. arg. l. 1. §. 1. D. ad l. *ut Majest.* l. 5. C. *and.* *Menoch.* *consil.* 99. n. 9. *Wesemb.* *consil.* 57. n. 6. Et quoniam in sacramento Belgio Majestatis rei sunt, qui hostilia adversus Gubernatorem, Deputatos Ordinum, Senatores Ordinum quos Consiliarios Status appellamus, machinati fuerint, non ambigimus arg. *ad.* l. D. *Marth.* de *crimib.* p. 377.

17. A Subditis tantum hoc crimen committitur c. *posterioris.* *vers.* *rursus non est.* *Claventin.* lib. 2. *ut de sent. & rejud.* ubi *Robertus Sicilie Rex* discrete negatur Crimen laese Majestatis commisisse in Heaneum Imperatorem Romanum, eo quod ejus subditus non fuerit. *Diss. Gentil.* *Diss.* ad l. *Inf. Majest.* Contra *Carolus V. Regis Galliarum* vassillus, subditus, insensu Flandrae, quod caesus ad *Papiam Gallis*, iterum alias conditio-

nes. Supremum dominium ac provocacionem capto Regi Francisco I. extorserit crimen Majestatis conseruere possunt.

18. Tempus in Tiberi Lex Jul. a Majestatis seueritate adendum, etiam ob res levissimas exercitatu. teste Doctum in *liberto*, c. 58. *Hic genus causarum se processit, ut hoc quoque capitalia essent, circa Augusti simulacrum feruore excelsis, testamenta mortis, numero vel annis effugium in praesentia, Latrone, aut Lupanaria, &c.* Audej. binnem Xiph. iocum, Dionys. rystomachem, in *Tiberi*.

19. Porci perducimus eib, anime amissio & eueniunt etiam post mortem damnatio § 3. *Injur. lib. 1.* Qui ponit nec. res quoque Perduci. ut, nempe nequius olim tenebatur, ut dicit exemplum Sc. aut interfecti apud Suetonium in *Tiberi*. Tal. p. an. mal. & Claudi. apud Lampridium in *Commodo*. Tescen. Nigri apud Spartianum, & Herodian. lib. 4. A bim. apud Cyprianum.

20. Verum hodie ex consuetudine Accidit, & Honoris in *legibus* § C. ad *lib. Maj.* mitigato nimis non rigore, bona capitalia liberi non indiguit, sed incapacitate hereditaria, tam maternae, quam paternae, tam extraneae, quam propinquorum plectuntur, cum perpetua solamini macula, cumque dignitatis & honoris privatione.

21. Liberi masculi. Constitutioni subiunguntur. Circa feminas est mitior, § ad *filias*. 3. Masculi tam ante quam post crimine nati, quia rationes hujus constitutionis ad utroque ex aequo pertinent. Gomez. 3. *nov. resol.* 2. n. 16. Diss. Cyn. in d. i. *quique*. Alciut. consil. 497. Clar. § *recepti sent.* §. *lusa* *lupulatus*, n. 11. Opp. 1. Natus ante dignitatem a Patre queritum, dignitas non prodest, l. *senator*. c. 1. G. de *dignit. lib. filii*. 22. §. *senatores*. D. de *municip.* Ergo nec porci iisdem obesse debet, 2. Filius natus antequam pater senatu moveretur, aut ob ingratitudinem in servitutem revocaretur, nullum patitur dignitatis praevicium. l.

amantissimus. 7. l. *fidem* §. D. de *senator*. l. 9. §. *in filius*. D. de *decursu*. l. 2. C. de *lib. & serv.* lib. 1. nec filius natus ante eundem Tum crimine periret. c. 111. & non imputatur. 2. §. 4. c. *filiales* 24. §. 3. Non imputatur filius peccata parentum, post ipsorum natiuitatem a Parentibus commissa ut. Liberi ante commissum crimen nati non praesumuntur nati ex incestu, atque criminosis sanguine. Responet D. Matth. de *terminis* p. 355. & ips. *bachov. not. ad Terent.* vol. 2. de *p. 222* in 10. r. 10. K. Nepotes liberos appellatione in d. l. *quatenus* tanquam iudici, non continentur A *cent.* *Centil.* in *ead.* l. Opp. filiorum appellatione etiam Nepotes continentur, l. 24. l. 305. l. 220 §. *ad D.* de *lib. & maxime §. ceterum*. D. de *leg.* 3. l. *Latro* D. de *hered. inst.* Opp. Bona perducuntur universae pultitatis auteruntur, l. *ut*. in *fin.* C. de *bon. servit.* l. 10. & *receptibus*. Opp. Etiam a nepotibus p. sunt profecti exempla avari criminis. Potest charitas eorum detertere avari & scelere. sed magis quod detentior plerumque est amor erga nepotes, quam erga filios. Resp. Matth. p. 351. *Bachov. d. inc.* Ipse ad singulas obijcet ones respondentes ad *Pandect. disp.* 34. 26. 10. Ad Adopt. vos liberos, p. fertum qui ad castrum adapteantur, hae p. non perituri.

22. Quatenus eorum, qui Majestatis crimine damnati sunt, libitorum bona, liberi damnatorum conseruentur? Affirmat Hermogenianus, idque D. rum Severi decreto sic, l. 9. D. ad *L. Jul. Maj.* Negat Alphenus. Servii Sc. puta discipulus in l. 3. D. de *interd. & relegat.* Resp. Tribonianus legem A phenis exaucloritam & exploriam a Severo, pro bona, recepta & probata nobis obtrahit, idque D. Mattheum puta sentire p. 347.

23. Ceterum constitutio d. l. *quique* §. iniqua est, a sana ratione profus aliena. Filius enim iustus non hinc peccata patris iudicij, *Dant.* 14. *vers.* 16. *Eccl.* 18. *vers.* 20.

impingit duas simul uxores ducere coguntur, sed qui uxori aliam superinduxit. Dixi plenius 2. ad Pand. diff. 39. ibi 18.

28. Cum Spolia alterius non Stuprum, sed Adulterium committitur, l. 13. §. Dru. D. ad Leg. Jul. de adult. l. 7. C. eod. Cujac 6. obs. 16. P. Martyr d. lar. Brunch 4. ante. Et Diff. Heig. part. 2. qu. 18. Wesenbec. in parat. D. adult. n. 7. Alexand. Carenus lib. 1. de Spofal. & matrim. c. 3. Opp. L. miles, 11. §. querebatur 7. D. ad L. Jul. de adult. Opp. ubi non est thorax, ibi nec violentia non Contractus sponsalibus, thorax conjugalis nec dum ulla est Opp. Furatatione dissoluti rumpit sponsalia c. quomodo tempus, 15. extra, de for. gen. quibus dissolutis, cessat adulterium crimen. Resp. d. diff. 34. ibi 17. Cujac. d. c. 16. D. Matth. p. 399. & seq. Sarmieat, s. sel. interp. §. n. 3.

29. An etiam cum nupta, meretricio more se prostituente, adulterium committitur? Affirmo d. l. 13. §. sel. & in ea. Negatur l. 2. C. eod. Concil. ant. Muller. 2. semper. 36. Dn. Matth. p. 397. Ipse dixi d. diff. 34. ibi 16. Brunch. 4. ante. 80. Diff. Cujac. 20. obs. 16. & in expofit. Nov. 14. Heig. d. part. 2. qu. 29. Ioachim. Beuff. cap. 19. de meretricum.

30. Adulterium ex lege Julia non fuisse capitale, sed poenam hujus legis fuisse relegationem, validissimis argumentis adducitur, petius ex l. si quis uxorem §. D. de quaest. l. miles, 11. in pr. l. marit. 29. §. 1. D. ad l. Jul. de adult. l. 14. l. 18. de testib. l. Claudius 13. D. de his qui non insum. Sorian. in August. c. 69. Cujac 6. obs. 11. & 20. obs. 18. & 19. Briffon lib. sing. de adult. c. 2. Bachov. not. ad Thruil. vol. 2. diff. 32. ibi 2. lib. d. A. Matth. p. 411. & seq. Opp. l. 1. §. ult. D. de extr. adm. crim. l. existat. c. 9. C. ad l. Jul. de adult. l. 18. C. de transactioib. §. ita lex Julia 4. l. 1. h. t. Tac. lib. 2. annal. (ubi Tiberius Varrone Grayiorem adulterium poenam legitur deprecatus esse. Juvenal. sat. 2. Lex Julia amara vis, atque Veneri Martique timenda, non

potuit igitur intra relegationem poena contineri, quia a relegatione nec vitam, nec libertatem, nec civitatem admittit l. 2. D. h. t. Respondent. A. catus §. Paradox. 10. Matth. Bachov. d. lar. Respondi & ipse anal. diff. 34. ibi 30.

31. Stuprum non est capitale, d. §. 4. Alciat §. Paradox. 10. Bachov. in not. ad parat. H. assent. de extr. adm. crim. Opp. l. 2. §. 2. ff. de extr. adm. crim. Qui puero aut mulieri puellae stuprum obicit perfectio flagitio capite punitor, imperfectum non infamiam deportat. Resp. Bartolus existimat Paelum ibi de stupro violento incutiam esse, sed reclamant verba persuasoris &c. Dicendum potius, lege quidem Jul. a poenam non fuisse capitalem, sed si reus extra ordinem accusatur, capitali quoque poenam irrogari posse. Est qui dicat, stuprum coerceri Relegatione quinquenniali, quod nisi l. est à veru. alius. Cujac 6. obs. 25. Interrogat autem L. Julia Stupratoribus, si honesti sint, publicationem partis dimiduae bonorum, si humiles, corporis coercionem cum relegatione, d. §. 4. in fin. Lege Del Stuprator virginem corruptam datus & ducere jubetur, Exod. 22. v. 16 & 17. Deut. 22. v. 28 & seq. Sed Pontifex Rom. copulationem illam resolvit in alternativam, aut doret, aut ducat, quod moribus receptum est. Menoch. 2. arb. jud. quæst. cas. 188. Grot. 3. mand. 35. Sand. 2. decif. 1. dist. 104.

32. Et non temerè ita videtur receptum. Sic enim pro his moribus argumentari liceat. Si patri puellæ devirginatae permittitur conjuncta separare d. c. 22. Exod. v. 17. qui minus Magistratus, cò n. is pater patrem sit? quod argumentum est P. Martyris, 2. lacer. comm. c. 10. fol. 85. Sed negandum puto connerum hanc nec sequitur. Paternitas, se inconsultò contrahit à filio, nec habere potest. Nunc 30. v. 4. §. & 6. l. si n. propositi, §. C. de nupt. Erpo & Magistratus potest, reluctante patre. Patri injuria facta est, N. 125. c. 3. §. 2. j. m. §. 1. Magistratus non

Confl. crim. Cor. F. arde. 131. Et 133. Cujac. 19. *lib. 9.* quæ tamen evictæ videntur, qui animam ex traduce generari opinantur an nungantur?

39. Poena veneficæ similiter ut cædis, gladius est. *Exod.* 10. v. 5. *Deut.* 18. v. 10. §. 5. *Inf. l. 1. l. 128 §. veneficæ D. de pen.* Nec sine mortis esse potuit, cum plus sit, hominem occidere veneno quàm gladio, *l. 1. G. de malis & malis.* Lapsus igitur est Constantinus in *l. 4. C. ad.* (quam edidit, postquam ad fidem Christianam esset conversus) ubi incantationem, quæ sit ad bonum finem, puta, ne maturus viuentis imber necent, aut ventis, grandinisque lapidatione quæantur, tantum non probat. Ex huc *l. 4. derogatum est Nov. Leont. 65.* Ac generaliter amuleta omnia quæ & *Quædam* dicuntur, dampnantur Laodicensi Synodo c. 36. vide Cujac. 17. *lib. 17.* De salutis & carminibus magicis vide Bodin. *Deus Demonum dei Sacerdot.* p. 60.

40. Conficiis criminis in §. 6. *Inf. loc. cit.* non est, qui cognitas quoquo modo insidias reticuit, sed qui est particeps consilii federati. ob solam reticentiam filius non tenetur poenâ parricidii, *l. 1. D. ad l. Pimp. de parricid.* Nihil obstat *l. 6. cod. l. 1. §. quod si quis.* 18. *D. ad Sc. Salem.* Respond. 2. *Pandect. dig. 37. lib. 3.* Alciat. 8. *parerg. 9. Harp. l. Dn. Matth. p. 779. 364. & seq.* Poena in *ns. C. de his qui parent. vel lib. occid. n. 7.*

41. Poena parricidii imperata in d. §. 6. dicitur ibi nova, atqui more maiorum est constituta, *l. 7. D. d. 1. ad l. Pimp. de parricid.* Resp. Reverta est verissimilis, sed nova dicitur, quia ante tempus Iulianum aliquandudum in usu esse desierat, sed ab eo in consuetudinem est revocata. *l. 1. ns. C. de his qui par. & lib. occid.* vid. Cujacium *in par. C. d. 1.*

42. Sed quid est quod Modestinus d. l. 9. hanc poenam moribus ascribit, cum tamen ab aliis Auditoribus ascriberetur Legi, *Fel. Maxim. lib. 1. c. 1. n. 13.* Resp. Viliertius

Maximus hoc supplicium legi ascribit, quia moribus primo introductum, *46.* legibus postea confirmatum fuit. Aut Modestinus idem mores maiorum citat, quia lex erat antiqua & Auditor ignorabatur vide Cujacium *in sent. Pauli lib. 5. tit. 24. D. Marth. p. 580.*

43. Et quid hoc? quod *l. 1. d. 5. de parricid.* ei teneri poenâ parricidii dicitur, quæ est leges Curia: de sicariis? Resp. Cornelius Sylla non tantum sicarios punit, sed & parricidas, retentâ Poenâ cullei, more maiorum introducta, et colligitur ex Oratione Ciceronis pro S. Roscio. Illa igitur verba, *d. l. 1. quæ est Lex Cornelia de sicariis*, non ad poenam sicariorum referenda sunt, sed ad legem demonstrandam pertinet, ut ne intelligeretur Cornelia de falsis, de iniuriis, sed Cornelia de sicariis, quatenus parricidii ad parricidas pertinet. Dn. Matth. p. 581. Movet etiam hunc scrupulum Bachovius *in notis peratulexibus.* sed non exiit

44. Filius qui patrem banitum sive proscriptum occidit, capite plectendus est *dd. l. Nihil turbat l. 35. D. de relig. & sanctis. sum.* Neque enim de Patre proscripto & exsule errante loquitur, sed de eo qui manu armata ad patriam delinens, ad parentem & liberos interficiendos venerat, quæ si filius occiderit etiam proximo asciendus est, *Clar. 5. sent. 6. §. immundum n. 59. Monoch. arbit. quæst. lib. 1. q. 90. n. 43. & seqq. Harp. l. A. Marth. p. 589. & seqq.*

45. Non tantum is qui adulterium Testamentum fecit, L. Cornelia de falsis tenetur, sed etiam qui recipit, qui eo usus est, *l. 2. D. ad l. Cornelia de falsis l. si falsus 8. C. cod. l. 4. C. si re. vel accus. mort.* post quas *l. vix aliquis usus est legi l. falsi nominis, 13. §. 1. D. d. 1.*

46. Qui Instrumenta apud se deposita prodidit, lege Cornelia tenetur *l. 1. §. 2. de depositis, 6. D. ad l. Cornelia de falsis.* Nec obstat *l. 8. D. de extracod. crim.* Resp. Post Dd. Fratres receptum est, ut qui aliena Instrumenta perdidisset, L. quæque Cornelia subijceretur.

47. Etiam qui verum reticuit, ad lege tenetur, nec interest, pretio an gratis tacuerit, l. 2. l. 26. §. ult. D. eod. Non adversatur l. 1. §. sed et si quis 2. D. eod. Resp. Non sequitur, Quia pecunia accepit, ut faceret falsi tenetur, Ergo qui gratis tacuit non tenetur. Nam eadem l. 2 §. 2 dicitur, falsum comittere, qui pecunia corruptus dixit testimonium; Nec tamen sequitur, enim qui gratis falsum dixit testimonium non teneri, sed illud ex hoc loco sequitur, Eum qui sine corruptela noluit plane testari: cum in legem non incidere; sed qui relictum, dicenti reticuit verum omnino tenetur. A. Mattha. p. 599.

48. Servus falsarius ultimo supplicio afficitur: homo liber deportatur ejusque bonis publicatur, §. 7. l. 1. §. 1. ult. D. de publ. iud. quod tamen non est perpetuum. Nam modo gravior modò levis Deportatione supplicium irrogatur, pro qualitate admitti. Perez. tit. C. ad l. Corn. de fals. n. 18. & seqq. A. Mattha. p. 603. & 608.

49. De falso potest criminaliter, & civiliter agi, l. 9. l. 11. 16. 17. l. pen. & ult. C. eod. nec alteri per alterum sit prejudicium. l. 3. §. si quis dolo. 6. D. de tab. exhib. l. ult. C. quomodo. et. ult. prejud. error. Non obstat l. ult. D. de tab. exhib. Resp. Sententia levis est, quamquam interdictum de tabulis exhibendis omnibus competat: quibus adscriptum quid ibi vel relictum est. Pendente tamen hereditatis controversia vel accusatione falsi, non dari id reliquum quorum interest; sed tabulas in aede sacra vel apud virum bonum interim deponendas, ne illi quibus exhibite sunt aliquid in prejudicium alterius excogitent. Mattha. p. 606.

50. Raptus L. Julia puniatur Deportatione: Constitutionibus ultimo supplicio, §. 8. l. 1. l. 1. l. ult. C. de rapt. virgin. Quid hic sapere virginem, vi abducere, vel vi stuprare.

51. Quid si meretrix rapta sit? Collat constitutio, d. l. ult. arg. l. 11. l. 15. D. de ad-

ult. l. 39. l. 82. §. 2. D. de furt. d. l. ult. in pr. versio. maxime cum rarguitur. Opplogia viri à populo abesse iusserunt: populi autem pars & infimæ sortis homines, ipsique adeo leones & scorta sunt. Resp. Vis facta meretrici non vindicatur constitutione d. l. ult. sed L. Julia de vi. vide Menoch. de arb. iud. lib. 2. cas. 191. num. 2. & seqq. Da. Mattha. pag. 493.

52. Etiam qui vi abduxit virginem, licet non stupraverit, tenetur supplicio d. l. ult. quod evincitur ex verbis, inveniis fuerunt in ipsa rapina Perez. ibid. n. 9. A. Mattha. pag. 500. & 515.

53. Quid si mulier non quidem sit vi abducta, sed vi tamen stuprata? Adhuc locutus est constitutio d. l. ult. arg. §. pen. ibi, si vis volentibus, etc. c. de raptis 36. q. 1. c. raptus. 36. q. 5. Dissentit post multos alios Dan. Mollerus 3. sinesse. 7. per te. Opp. Raptus est violenta abductio. Resp. Inest stupro violenta rapto atque abductio, quoniam pudicitia invite eripitur. Abductio, quoniam reluctans & fugiens ad stuprum retrahitur. Opp. Jcti stuprum violentum separant à rapto, l. 3. §. 4. l. 5. §. 2. D. ad Leg. Jul. de vi publ. Resp. Marturus de stupro violento & rapto non tanquam de diversis criminibus loquitur, sed unus criminis diversis posuit poenae. Aliter enim raptus L. Julia nempe deportat one. Aliter & gravior d. constitutione, omnium ultimo supplicio puniatur. D. Mattha. pag. 499.

54. Etiam sponsus qui sponsam rapuit tenetur. Perez. d. l. C. de rapt. virgin. n. 8. A. Mattha. p. 502. & 517.

55. Is quoque qui mulierem volentem abduxit d. l. ult. Opp. Volenti non fit injuria, l. 1. §. 5. D. de injur. Opp. l. 2. §. ult. D. de retrahend. crim. ubi persuasio à vi separatur. Resp. 1. Pandect. diff. 35. th. 7. Cujac. in par. C. d. 1. Perez. ibid. n. 3. Ph. Mattha. ad l. 145. D. de R. l. A. Mattha. pag. 505. & seq. Ius Canonicum est mitius, c. pen. & ult. extra de rapt.

56. Rei profane in loco sacro deposita sit sacrilegium; Rursus, Res sacre deposita in loco privato, sit furtum, l. 16. §. item. D. de iur. iur. Graviter obstat l. 5. D. ad L. iul. p. crim. vide Cujac. 13. obs. 19. Dixi parte 2. Pandect. disp. 36. lib. 17. Huc pertinet Constit. crim. Carol. V. anno 171.

57. De Plagio vid. Aicui. 1. parerg. 47. Cujac. in par. C. ad L. Feb. de plag. Duaren. 2. disp. annu. 284.

58. Publica iudicia Non capitalia sunt, ex quibus pena pecuniaria est, aut in corpus aliqua coercitio l. 2. D. h. l. §. ult. Inst. h. t. Duaren. lib. 1. disp. c. 35. De Ambitu (qui Simonie quidam species est, Amel. 5. de sib. consue. c. 43. n. 19.) vid. Giph. in l. vii. C. de suffrag.

DISPUTATIO LIV.

CONTINENS

Positiones ex IV. libr. Institutionum depremissas, quibus Ius Novum discrepat à Veteri.

THE S. I.

Inter Senatorem & Libertinam non erat solim ius connubii, l. lege Papia. 24. D. de rit. nup. l. filiam. 9. D. de fructu. l. lege Julia. 44. §. 1. D. de i. d. rit. nup. l. 7. C. de iur. nup. Rst verò hodie, quia Libertinæ hodie censentur esse ingenuæ, postquam Iustiniani constitutione quævis manumissio facit ingenuos. §. libertinorum. 3. Inst. de libertin. N. 78 c. 1. & 5. Cujac. in exp. epist. Nro.

2. Inter iustas manumissionis causas etiam hæc est, si dominus minor annis viginti annorum ab adoptione manumittit. §. iustis. Inst. de iur. nup. ex caus. manum. nup. Olim nepotes, quos alendos & nutriendos quis

susciperet, efficiebantur ejus servi, quod Iustinianus sustulit l. 3. C. de iustis. exp. itaque novo hoc iure non potest hæc amplius esse iusta manumittendi causa. Bach, in d. §. 5.

3. Iure instituit. Dominus putes, sive completò anno xiv. non potest servos manumittere, §. ult. Inst. d. t. quib. ex caus. manumitt. nov. h. Potest verò hodie. N. 129 c. 2. ubi Cujac. in exp. & in explicat. l. 66. D. de V. O.

4. Filiam fratris olim licuit ducere. Ulpian. in fragm. tit. 5. uerf. inter parentes: Cujus verba emendatius leguntur in Collatione Legum Mosaicarum, & Romanarum, lib. 6. (ejus autor putatur esse Licinius Rufinus, l. Ctus) Nunc autem tertio gradu licet uxorem ducere, sed tantum fratris filiam, non etiam sororem, nec amicum, nec materteram, quemvis eod. gradu sint, &c. Tac. xii. annal. Nova natus in fratrum filias conjugia: ac alii gentibus sileonia, nec illa lege prohibita. Et paulo post. Claudius Senatuum ingressus decretum posuit, quò iusta nuptiæ inter patrum fratrumque filias, etiam in posterum statuerentur. Næque tamini reperitur est iustinus, &c. Adde Sueton. in Claud. c. 26.

5. Et ab id in l. servit. 39. l. est concubina 56. D. de rit. nup. l. 18. §. 1. D. de adul. de sororis filia, nepte, procepte, Auctor loquuntur, non de fratris filia. Et in l. ult. D. de caud. fil. caus. l. qui in provinciis. 38. D. d. 1. de rit. nup. de avunculo, non de Patre. Sed hodie non licet ullam ex tertio gradu uxorem ducere, §. fratru. 3. Inst. de nup. l. ult. C. de incest. nup. l. nemini 17. C. de nup. cujus verba. præterea a fratris filia, & ex ea nupte, sunt interpolata à Triboniano, Cujac. 13. obs. 16. Hotomann. in Diffus. de Nup. ex P. Pithæ: Cont. 2. subf. iur. l. 1. c. 1. Giph. in d. L. nupti. 17.

6. Filiosfam. Senator, vel Consul, remanet in potestate patris, §. filiosfam. 4. Inst. quib. mod. iur. patr. pot. serv. adeoque jure exceptione Scilicet Macedoniani. In his. inquit

sanctum, 27. C. de testam. l. *principium*, 32. C. de appellat. ? Welenb. in par. D. d. t. n. 42. Rittershus. d. cap. 11. n. 10. Diss. Cujac. 10. obs. 10. Don. 13. *comm* 1. Vultej. d. c. 1.

19. Tantum de prima parte Inscriptionis hujus Disputationis: Sequitur pars altera de Officio Judicis.

20. Judex est Vir bonus, juris dicendi peritus, ad id munus publicæ auctoritate vocatus. l. 137 §. 1. ff. de P. O. l. 17. §. 5. ff. de injur. per. l. *testi*. de off. jud. Canticus lib. 1. de off. jud. cap. 1. Menoch. *proam. arbit.* iud. *quest. num. 6.* & seqq. ubi refutat Cortazum, qui judicem a viro bono differre scripsit 4. *miss.* 12. n. 4. Officium judicis definit Bartol. in l. 3. ff. de jurisd. quod sit jus faciendi ea, quæ judicis ut judicis faciendi incumbunt. Ejus partes sunt, Cognitio, Definitio, Executio, l. 9. C. de judic. l. *qualem* 19. §. 1. ff. de recept. *arbitr.* l. 15. ff. de re judic. Dividunt vulgo in Nobile & Mercenarium, Bartol. in l. 1. ff. d. t. de jurisd. *num.* 12. Oldendorp. in *Class. de off. jud.* Myning & Interp. exteri b. quon. d. *visionem*, prout ea ab Auctoribus explicatur, quare proscriptam vel ut Vacconius a Vacuna 6. *declarat* 1. 78. n. 14. Coras. 7. *miss.* 9. Mandat. *de interd. d. comment.* 5. p. 81. nullum adferunt idoneum argumentum.

21. Observare debet judex, ne aliter judicet, quàm legibus, aut moribus & constitutionibus est proditum, *prout testi de off. jud.* Impetit ergo Legum, Morum aut Constitutionum judicandi munere fungi nequeunt. N. 82. in *princ.* l. *un* C. ut qua adver. *desunt iud suppl.* Non obstant l. 17. C. de *quæd.* l. *vis* C. de *jurisd.* Specialiter enim Tribunus & Magistrus militum, negotiatoribus, opificibus, cognoscere permittitur de iis rebus, quarum peritiam & notitiam habent. *ad ill.* Hotom. *illustr. quest.* 28. Mornac. in l. 4. D. *rem. excise* Curas 5. *miss.* 19. Vultej. *disc. schol.* c. B. Rittershus. *part. 9. expos.* N. 6. n. 68. & *seqq.* Bronch. 1. *anim.* 64. Diss. Menoch. 1. *de arbit. jud.* §. 23. n. 10.

22. Si focus judex judicaverit, quàm Legibus, Senatufconsultis, Constitutionibus & moribus est proditum, sententia est ipso jure nulla, & causa de integro agitur, instituta nullum. Puta, cum expressum & specialiter contra leges est pronuntiatum. Vultej. Minor annis 14. testamentum facere potest. l. *si expressum*, 19. ff. de appellat. l. 4. §. *condemnatus*, 6. ff. de re jud. l. 2. C. *quand. provoc. non est nec* Duar. 1. *disc. anim.* 41. Et in l. *Præst.* 27. ff. de re judic. ibique Donnellus, & Zalsus, Bachov. *lib. 1. & ad Treutl.* *Disc. de Re judic.* Giphani. in l. 5. C. de *ill.*

23. Si de facto judicis aliter hqueat, quàm ex actis & probatis constet, non judicabit secundum scientiam privatam, ne ex suo unius testimonio ferat sententiam, l. 9. §. 1. C. de *testib.* neque pronuntiabit secundum acta & probata, ne polluit conscientiam, l. *filius*, 15. D. de *condict. insti.* Posita ergo judicis personâ, officio Testis fungetur, Don. 26. *caus.* 1. Amel. *lib. 5. de consuet.* c. 54. *quest.* 1. Bronch. 2. *anim.* 14. Diss. Covarruv. 2. *resol.* 1. Baldum 6. Hotom. *illustr. quest.* 27. Cujac. 11. obs. 19. Opp. l. 79. §. 1. D. de *judic.* *Judex sententiam, pro ut religio suggerit, præferre soletur.* Resp. per Religionem ibi non intelligitur Scientia judicis, sed vis jurajurandi, quod veteri instituto judices in leges præstantur, l. *remem. vocam.* 14. C. de *judic. consor.* l. 3. §. 2. D. de *testib.* Opp. l. 6. §. *veritas* 1. D. de *off. Præs.* Judex id sequi debet, *quod convenerit cum ex fide eorum quæ probabuntur.* Resp. Non contentur eo loci Scientia judicis cum probationibus factis, sed veritas rerum gestarum (quæ quidem veris & idoneis probationibus confirmatur) cum erroribus & mendis instrumentorum. l. 5. C. de *jur. & fact.* *ignor.* l. *nec missa*, 25. C. de *liber. caus.* Et hoc adeo vult JCrus: non tam instrumentis, quæ vitiosa & falsa esse possunt, quàm rei veritate, quæ ex idoneis & fide digna probatione perspicitur, judicem moveri debere: non secus ac in contractibus Veritas potius quàm Scriptura at-

tenditur, l. 1. §. 1. C. *plur. valere quod agat.*

34. An Sententia Iudicis modus est acquirendi domini? Negatur; excepto uno casu Adjudicationis factæ, §. ult. *inst. de offic. iudic.* Ita Cujacius in *not. ad P. promiss.* tit. 19.

DISPUTATIO LIII.

DE
Publicis Iudiciis.

TITULUS I.

Iudicium designare Cujacius, est causæ disceptatio, quæ sit apud iudicem, ex parte actoris & rei, litis finitæ gratia.

1. Duplex est. Aliud enim est Civile, aliud Criminale.

3. Civile est, quod ex Civili causâ ortus; dictum Pecuniarium l. 1. §. C. *de quaest.* l. 13. C. *de iudic.* Dicebatur etiam Recuperatorium, à Recuperatoribus; qui erant iudices causarum privatarum. Sueton. in *Domitiano*, c. 8 & in *l. off. i. 3.* Coras. 3. *in fine* 16. Criminale est, quod ex maleficio nascitur l. 5. §. 1. C. *de iur. iur.* Iustinianus libros XL. & XLVIII. Pandectarum, vocat duos libros terribiles in l. 2. §. 8 C. *de not. per amul.* id quod Delictorum coercitionem continet.

4. Criminale vel Privatum est, vel Publicum l. 3 D. *de extraordin. crim.* l. 1. D. h. l. 1. §. ult. D. *de pœn.*

5. Privatum est, quod ei tantum competit, cujus privatim interest, d. l. 3. l. 2 §. *de censu.* l. 2. *de abq.* l. 3. §. *de præv.* & Pecuniarium non male dicitur, l. 10 §. 2. §. *de compensat.* ut sunt iudicia privatorum delictorum, quasi delictorum, & iudicia popularia, regulariter. §. 10. *inst. de iur. l. 12. ff. P. S. l. 7. in pr. ff. de iurisd. l. 5. §. hoc*

autem alia. ff. *de his qui decesser.* in quibus emolumentum actionis applicatur actori *dd.* Cujac. 1. *observ.* 33. Fr. Rag. in l. 46. C. *de Episc. & Cler.*

6. Atque hoc privatum iudicium ita descriptum nullam dicitur extraordinarium l. 1. D. *de fidei.* quia quæritur ex causa delicti privat. extra ordinem agitur, Fisco multa applicanda venit, vel corporis coercitio interroganda, arbitrio iudicis, l. ult. D. *de re iur.* l. ult. ff. *de furt.* l. ult. ff. *de privat. delict.* l. 3 §. *pœna* ff. *de fidei.* d. §. in *summa* 20. Potest tamen crimen Extraordinarium vocari Privatum, non alio sensu, quam quia Publicum non est. l. 3 ff. *de extraordin. crim.*

7. Quandoque Privatum iudicium concurrat cum Publico, nec alterum altero consumitur. Nam servus alieno, dolo malo occiso, L. Aquiliæ iudicium non consumit publicum L. Cornelie de Sicanis, §. *liberum*, 12. *inst. del. April.* l. *unde Neratius* 23. §. 9. D. *ead.* Et cum actione furti concurrat publicum iudicium L. Fabrie l. ult. C. *quand. civ. ass. crim. præjud.* §. *interdum* 9. *inst. de Oblig. que ex del. nasc.* junct. l. 1. & *sepp.* D. *ad Leg. Fab. de plag.* Cujac. 24. *obs.* 16 & 20 *obs.* 27. Bronch. 4. *aut.* 67. Diff. Gomer. 3. *resol.* 1 n. 11 Graviter obilat l. 4 D. h. l. Sed vide Cujac. d. l. 25. & supra *Diff.* 42. *it.* 20.

8. Publicum iudicium est, in quo vertitur crimen, quod leges publicorum iudiciorum vindicant, l. 1. D. h. l. ex in appellatione, quod cuiusvis ex populo executio (i. e. accusatio. l. 11. ff. *de accusat.* l. 1 §. 1. ff. *de interd. cum naufrag.* Cujac. R. *obs.* 33. Matth. *de crim.* p. 196.) ejus præterquam de reor. §. 1 *inst. d. l. 1. 43 §. 10 ff. acrit. iur.* quod legem habeat certam & pœnam, & alius Publici quàm privati iudicii sit exitus. Cujac. d. *l. ult.*

9. Additur plerumque. An quia hodie Adulteri crimen quinque tantum personis, Marito, Patri, Fratri, Patruo, Avunculo, ex Constantini constitutione accusare licet,

l 30 C. ad l. tal. de adult. Aut, quia crimen suppositis partus accensio soli parentes, & hi ad quos ea res pertinet l 30 § 1 D. ad l. Corn. de fals. Cujac. in not. ad d. §. 1. Inst. l. 1. c. 20 off. 11

10. Privati hodie non accusant crimina, sed Procuratores fiscales. Giphon ad l. transf. §. 18 C. de transfat. in fin. Gudelin §. de jur. necess. c. 14. Grot. 3. mandatu. 33. Nec frequentantur amplius Subscriptiones in crimen, live in poenam rationis, Gail. 1. de pos. publ. §. 3. c. 1. in n. 7. Wesembec par. D. de Accusat. n. 12. 10 que Bachov. in not. Rego. Sixtin. consil. 16 vol 3 Consilior. Marpurg. Guinez. tom. 3. Resolus

11. Ceterum metuendum non est, ne Definitio Publicorum jurisactorum conveniat actionibus Popularibus, Alibi corrupti, Scipulches violati, Apertarum tabularum interquisitionem familiar, Terminus moti, & de dejectis & effusis Licet enim hae actiones dicantur Publicae, l 30. § 3 ff. de iurejur. 1. c. omnibus potest, arg. §. consuequens. 3. Inst. de iust. i. tur. non tamen descendant ex legibus publicorum. Cujac. comm. ad l. 7. ff. de del. mal

12. Poterit iudicium Publicum aliud est Capitale, aliud Non capitale, §. 1. Inst. hoc tit.

13. Capitale est, ex quo poena mors est, aut exitium. d. §. 2. L. 1. ff. h. t. l. 13 ff. de bon. poss. l. 103 ff. de P. S. Non tamen omnes capita in iudicia sunt Publica. Nam quoddam crimen extraordinarium est capitale l. 1. §. 2. ff. de extraordin. crim. l. 9. ff. de i. l. 7 §. ultim. ff. ad l. tal. repet. m. d. l. 3. ff. de sepulcher. viol. Gomez. 3. var. resol. 6. n. 8. Glus. in d. §. in summa, Brouch 2. n. 68. nec tamen publicum, l. 1. ff. de iur. iur. arg. l. 1. ff. h. t. Barnab. Brisson. res. lib. sing. de adult. c. 7 in fin. Dissentire videtur Vultej, diss. sibi c. 11. p. 110 c. seq. Possit tamen propter variam iudiciorum commutationem, Extraordinarium esse publicum, veluti Praevencionis & Concussionis, Cujacius observat d. c. 3.

& quod Publicum, esse privatum, ut de pecuniis recuperandis, de quibus plerumque eat ad Recuperatores.

14. Quamvisque vocabulo Capitale, singulis tantum causis significatur, l. transf. §. 18. C. de transfat. vel latius, quolibet criminalis, vel latissime, quolibet tamosa, etiam si civilis sit d. l. 103. unde Relegato, quia infamat l. pen. §. 2. D. de iur. & extraord. cogn. (excepto casu l. 13. §. 7. D. de his qui aet. reser.) dicitur poena capitalis, l. 12. §. 4. D. de accusat. Cujac. 6. observat. 25. in fin. Vultej. diss. sibi cap. 12. pag. 139. c. seq.

15. Crimen laese Majestatis vel Majestatis vel perduellionis crimen est l. 3. C. de adult. Perduellus est, qui hostili animo adversus Rempublicam, vel Principem quid molitur, §. 3. Inst. h. t. l. 1. ult. D. ad l. tal. maj. l. 35. D. de reg. & sumpt. sac. D. 51. Inst. de immo. Ergo Perduellioni accusari nequit Dux cuius signi l. 1. art. 1. aut extra concessa fuerint. Quia Vatroci, cuius temeritate clades Cannensis accepta, etiam gratia acta in Senatu, quod non desperasset de Republica.

16. An adversus Consiliarios principis crimen perduellionis committatur? Affirm. arg. l. 1. §. 1. D. ad l. tal. ad maj. l. 9. C. ord. Menoch. consil. 99. n. 9. Wesenb. consil. 57. n. 6. Et qui in sacerdotio Belgio Majestatis rei sint, qui hostilia adversus Governatorem, Deputatos Ordinum, Senatores Ordinum quos Consiliarios Status appellamus, machinati fuerint, non ambigimus arg. d. l. 1. D. Matth. de criminib. p. 377.

17. A Subditis tantum hoc crimen committitur c. pastoralis. var. rursus non est. Clementin. lib. 1. tit. de sens. & exco. ubi Robertus Sicilie Rex miserte negator Crimen laese Majestatis commisisse in Henricum Imperatorem Romanum, eo quod epus subditus non fuerit. Diss. Gentil. Diss. ad l. tal. ad maj. Contra Carolus V. Regis Galliae vassallos, subditos, seu iur. Flandriae, quod casus ad Papiam Galis, inter alias conditio-

nes,

nes, supremum dominum ac provocacionem capto Regi Fabrice I. extorsit crimen Majestatis & necurrere potuit.

18. Temporibus Tiberi Lex Julia Majestatis severe admodum, etiam ob res levissimas exercita fuit, teste Sueton. in Tiberio, c. 58. *Hic genus calumnie et processus, ut huc quoque capitalia referat, circa Augusti simulacrum servum cecidisse, vestimenta eius esse, numero vel annulo effugato capressum, Latruncem, aut Lupanari in massa.* Adde Johannem Xaphilinum, Dionis epistomatorem, in Tiber.

19. Pœna percellionis est, animæ amissio & membra etiam post mortem damnata § 3. *Instit. l. 1.* Qui perit heredes quoque Pœnæ, is, atqueque poenam olim tenebantur, ut docet exemplum Scæni interfecti apud Suetonium in Tiber. Tac § an. mal. & Claudii apud Lampranum in Commod. Pœnæque Nigri apud Spartianum, & Herodian. lib. 4. Alibi apud Capitolin.

20. Verum hodie ex constitutione Arcadij, & Honorij in l. quæquis § C. ad l. Jul. Maj. mitigata nimis illo rigore, pœna capitalis liberis non infligitur, sed incapacitate hereditatis, tam materis, quàm patris, tam extraneorum, quam propinquorum plectuntur, cum perpetua infamiae macula, omnique dignitatis & honoris privatione.

21. Liberi masculi illi Constitutioni subijciuntur. Circa feminas est minor, § ad filias. 3. Masculi tamen ante quàm post crimen nati, quæ rationes hujus constitutionis ad utroque ex æquo pertinent. Gomez. 3. *var. resol. 2. n. 16.* Drif. Cyn. in d. l. quæquis. Alciat. consil. 497. Clar. 5. *recept. sent. §. lese Majestatis. n. 12.* Opp. 1. Natus ante dignitatem à Patre quæsitam, dignitas non prodest, l. senator. 11. C. de dignat. filii. 12. §. senatores. D. ad municip. Ergo nec pœna infamie obesse debet, 2. Filius natus antequam pater senatu moveretur, aut ob ingenuitatem in servitutem revocaretur, nullum patitur dignitatis præjuviciam. l.

emantipatum. 7. l. filium 9. D. de senator. l. 2. §. in filio. D. de decurion. l. 2. C. de lib. & aer. liber. 2. nec filius natus ante commissum crimen percellionis. 111. & non imputatur. 1. q. 4. l. si habet. 24. q. 3. Non imputantur filii peccata parentum, post ipsorum natiuitatem à Parentibus commissâ. 19. Liberi ante commissum crimen nati non præsumuntur nati ex incestu, atque criminosis sanguine. Respondet D. Matth. de crim. p. 355. & sup. Bachov. not. ad Tract. vol. 2. disp. xxii. ib. 1. ut K. Nepotes filiorum appellacione in d. l. quæquis tanquam adiecti, non continentur. Aderic. Gentil. in ead. l. Opp. filiorum appellacione etiam Nepotes continentur, l. 34. l. 201. l. 220. §. ult. D. de V. S. l. uxorem §. concubine. D. de leg. 3. l. Læus D. de hered. instit. Opp. Bona perductis univèrsæ posteritatis alienantur, l. ult. in fin. C. de bon. profer. Ergo & nepotibus. Opp. Etiam à nepotibus possunt proficisci exempla avari criminis. Potest charitas eorum detertere avum à scelere : ed magis quod audientis plerumque est amor erga nepotes, quàm erga filius. Resp. Matth. p. 357. Bachov. d. loc. Ipse ad singulas obijcit ones respondi parte 2. ad Pandect. disp. 34. ib. 10. Ad Adoptivos liberos, præsertim qui ab extraneo adaptantur, hæc pœna non pertinet.

22. Quæritur an eorum, qui Majestatis crimine damnati sunt, libertorum bona, liberi damnatorum conserventur ? Affirmat Hermogenianus, idque Divum Severum decrevisse ait, l. 9. D. ad l. Jul. Maj. Negat Alphenus, Servij Sulpitij d. scriptum l. 3. D. de inter. l. & delegat. Resp. Tribonianus legem Alpheni exauclionem & explosam à Severo, pro bona, recepta & probata nobis obtrudit, idque D. Mathæum puto sentire. p. 347.

23. Cæterum confisicatio d. l. quæquis 5. iniqua est, à Gnj ratione propriis aliena. Filius enim iustus non hinc peccata patris injulii, Dett. 14. *vers. 16. Eccl. 18. vers. 20.*

non requit. Adde, Privatus quandoque licere, quod non licet Magistratui §. ad certum, 3. *Inst. qu. testam. tot. de test. iur.* l. 77. *D. de R. l.* hic privatus iuri appellandi renuntiare potest. l. 1. §. si quis. *D. quib. app. non lic.* Magistratus verò hoc jus tollere non potest, l. 1. *in pr. D. de appellat. iur.* §. pen. *Inst. de iur. nat. gent. & civ. Mynd. obs.* 14. *Gail. l. obs.* 135 n. 12.

33. In L. Cornelia (latà à Cornelio Sylla Dictatore l. 2. §. capta. 31. *D. de orig. iur.*) de ficiaris, Dolus profecto accipitur, l. 7. *D. ad Leg. Corn. de ficiar.* 1. c. Dolus ad penam sufficit, etiam si eventus non fuerit secutus. *Exad.* 21. v. 14. Voluntas spectatur, non exitus, ut Iulianus respicitur, l. 34. *D. eod.* Bronch. 2. *misell.* 63. Arnel 5. *de cons.* 34. Non obstant l. 1. *in pr. & §. ult. D. de extraord. crim.* l. 17. §. eventus 3. *D. de pen.* l. 6. *in pr. l. 22. §. nisi autem.* 4. *D. ad L. Corn. de fals.* l. 21. §. qui facti 7. *D. de fact.* l. 3. *D. de i. a. quoniam infam.* l. 1. §. ult. *D. quod quisque iur. in alt.* l. 18. *D. de pen.* Ad quæ respondi parte 2. *Pandect. disp.* 35 tñ. 13. *Cujac.* 15. *obs.* 15. *Ant. Matth. p.* 540. 563. 879. *& seq.* Hoc tamen consuetudine generali abrogatum est. *Gail. l. de pte publ.* 14. v. 16. *& seqq.* *Wessend. in par. D. eod.* n. 16. *Mynding.* 3. *obs.* 9. *Sand. 5. Decis.* 9. *defn.* 21. *Anton. Matth. pag.* 880.

34. Lata culpa hic non æquiparatur dolo, l. in lege 7. *D. ad L. Corn. de ficiar.* l. 23 §. expulsi. *D. de aut. ed.* Quandoque tamen late culpæ reus lege D. r. n. caput puniri jubetur, veluti si bos petultus interfecerit hominem, cum domus, cui testandus erat denunciatus, ut bovem assereret, cum non custodiavisset, *Exad.* 21. *vers.* 20. ubi *Franc. Iun. in annotat. D. Matth. de crim. n. p.* 878. Multi sunt casus a. n. ubi bos ab lata culpa non quidem penæ capitis indigitur, sed alia qua pena corporalis, ut fuit gal. o. l. 3. §. 1. *D. de ficiar. prof. vigil.* l. qui adier. 9. *l. si fortuito.* 1. *D. de iur. iur. nat. gent. l. 4. C. de custod. rer.*

35. Casu facta cædes non vindicatur hæc lege, l. 1. §. C. *ad L. Corn. de ficiar.* l. militum. 12. *D. de custod. & exhib. rer.* Non tamen profectus inipunitum fuisse homicidium casuale, *Cujac.* ostendit 19. *obs.* 10.

36. Lex Cornelia homicidas ultore ferro persequitur §. 5. *Inst. h. t.* Tribonianus hæc L. Cornel. interpolavit, quia hæc Lex Deportationem irrogavit, de omnium bonorum ademptionem, l. 3. §. pen. *D. d. t.* *Hottom. m. d.* §. 5. *Cujac. in sent. Paul. lib.* 5. *tit.* 23. *in pr.* Deportatione mitiorem penam Antoninus inli gi voluit marito, qui uxorem in adulterio deprehensam impetu doloris occiderit. respicitur enim, humaniorem in insulam relegendum, humaniorem in opas publicum dandum, l. 38. §. Imperator. 8. *D. de adul.* Atqui pena operis publici etiam civitatem asinit, l. 7. §. 1. l. 28. *divor.* 6. l. 34. *D. de pen.* Quæ ergo minor deportatione? Resp. *D. Matthæus.*

37. Ab ordinaria L. Cornel. pena absolvendus non est, qui Titium occidere volens, lapsus in persona, occidit Mævium: l. 18 §. si inuria 3. *D. de injur.* l. si in qui cum rebo. 7. *C. ad L. Corn. de ficiar.* *Bartol. in l.* 11. §. delinquunt. *D. de pen.* *Gomez 3. resp.* 3. n. 34. *Bronch. 4. autem.* 85. *Sand. 5. Decis.* 9. *defn.* 6. *Bachov. ad Tremit. vol.* 2. *disp.* 32. 16. 6. *lit. A.* *Ant. Matth. de crim. pag.* 542. *D. si post alios.* *Ant. Phil. Matth. ad l.* 56. *D. de R. l.* ubi ita aliquoties Col. eg. am. Iudicum Academ. Marpurgensis respondisse refert.

38. Casus singularis, quod qui dolo cæderet, incidit in L. Cornel. delictarius, proponitur in l. 38. §. qui abierunt 5. *D. de pen.* *Coral. 4. misell.* 2. n. 1. *& seq.* Quamquam ut Paulo credam, sine dolo poenitentia aborti non dari, adduci vix possum. *Tertullian. in Apolog.* 1. 9. Arabi scopi illum erigunt. l. 9. *ff. de extraord. crim.* similis est, qui abentum procurat, D. sanctio inter fectum animatum & in animatum non contemnedicti. *Exad.* 21. v. 22. *cap. Mynd.* 32. *qu. 2. Cujac.*

Confl. crim. Car. P. art. 131. & 133 Cujac. 19. *oif* 9. quam tamen evertere videntur, qui animam ex traduce generari opinantur an negantur?

39. Poena veneficii similiter ut caedis, gladius est, *Exord. 10. v. 5. Dent. 18. v. 10. §. 5. Infi. h. t. l. 28 §. veterari. D. de pen. Non sane mittitur esse potuit, cum plus sit, homicidium occidere venens quam gladiu, l. 1. G. de malef. & matrem. Lapsus igitur est Constantinus in l. 4. C. *end.* (quam edidit, postquam ad fidem Christianam esset conversus) ubi incantationem, quae sit ad bonum finem, puta, ne maturis viademus imbres noceant, aut ventis, grandinisque lapidatione quantantur, tantum non probat. Et hinc l. 4. derogatum est *Arv. L. 65.* Ac generaliter amuleta omnia quae de *Phalaris* dicuntur, dampnantur Laodicena Synod. c. 36. vide Cujac. 17. *oif* 17. De futuris & carminibus magicis vide Bodio. *infa. Deumamatus dei Saceris. p. 60.**

40. Confusio criminis in §. 6. *Infi. hoc tit.* non est, qui cognitas quoquo modo infidias reticuit, sed qui est particeps consilii scelerati. ob solam reticentiam suam non tenetur poena parricidii, l. 1. D. *ad l. Pomp. de parricid.* Nihil obstant l. 6. *end. l. 1. §. quod si quis.* l. 8. D. *ad Sc. Salom.* Respond. 2. Pandett. *disposit.* 37. *lib. 3.* Alciat. 8. *pererg. g.* Harp. h. Dn. Matt. p. 579. 364. *& seq.* Peren. in tit. C. *de his qui parent. vel lib. occid. n. 7.*

41. Poena parricidii imperata in d. §. 6. dicitur ibi nova, atqui more maiorum est constituta, l. 9. D. *d. t. ad l. Pomp. de parricid.* Resp. Revera est vetustissima, sed nova dicitur, quia ante tempus Justiniani aliquandudum in usu esse desierat, sed ab eo in consuetudinem est revocata. l. 1. *am. C. de his qui par. & lib. occid.* vid. Cujacum in *par. C. d. t.*

42. Sed quid est quod Modestinus d. l. 9. hanc poenam moribus adscribit, cum tamen ab aliis Auctoribus adscriberetur Legi, *Vol. Maxim. lib. 1. c. 1. n. 13.* Resp. Vallerius

Maximus hoc supplicium legi adscribit, quia moribus primo introducum, *sed legibus postea confirmatum fuit. Aut Modestinus inde mores maiorum citat, quia lex erat antiqua & Auctor ignorabatur. vide Cujacum *in feni. Paul. lib. 5. tit. 24. D. Matth. p. 580.*

43. Et quid hoc quod l. 1. d. t. *de parricid.* ea tenet poena parricidii dicitur, quae est legis Corneliae de sicariis? Resp. Cornelius Sylla non tantum sicarios punie, sed & parricidas, reventi Poena cullei, more maiorum introducta, ut conigitur ex Oratione Cicetoni pro S. Roscio. Illa igitur verba, d. l. 1. *qua est Lex Cornelia de sicariis*, non ad poenam sicariorum referenda sunt, sed ad legem demonstrandam pertinent, ut ne intelligeretur Cornelia de falso, de injuriis, sed Cornelia de sicariis, quatenus animus ad parricidas pertinet. Dn. Matth. p. 582. Mover etiam hunc scrupulum Bachovius *in nota paratulis. lib. 1. sed non eximit*

44. Filius qui patrem banonum sive proscriptum occidit, capite plectendus est *del. 2.* Nihil turbat l. 35. D. *de relig. & sumptib. sum.* Neque enim de Patre proscripto & exsule errante loquitur, sed de eo qui manu armata ad patrem delendum, .i. ad parentes & liberos interficiendos venerat, quem si filius occiderit etiam praemio afficiendus est. *Clar. §. feni. 6. §. homicidium. n. 59. Monoch. arbit. quast. lib. 1. q. 90. n. 43. & seqq.* Harp. h. A. Matth. p. 589. *& seqq.*

45. Non tantum is qui adulterium Testamentum fecit, l. Cornelia de falsis tenetur, sed etiam qui recitavit, qui eo usus est. l. 2. D. *ad l. Cornel. de fals. l. si falsis. 8. C. end. l. 4. C. si res. vel et cuf. mort.* post quas *l.* vix aliquis usus est legi *l. falsi amicus. 13. §. 1. D. d. t.*

46. Qui Instrumenta apud se deposita producit, lege Cornelia tenetur l. 1. §. *qui deposita. 6. D. ad l. Corn. de fals.* Nec obstat l. 8. D. *de extrand. eris* Resp. Post Dd. Fratres receptum est, ut qui aliena instrumenta perdidisset, L. quoque Cornelius subijceretur.

47. Etiam qui verum reticuit, et lege tenetur, nullatenus, pretio uti gratis tacere. *L. 1. l. 6 § ult D. cod. Non adversari* *l. 1 § sed & si quis 2. D. cod. Resp. Non sequitur, Quia pecuniam accepit, ut sciret falsi tenetur, Ergo qui gratis tacuit non tenetur. Nam eadem l. 1 § 2 dicitur, falsum committere, qui pecuniam corruptus dixit testimonium. Nec tamen sequitur, eum qui gratis falsi dixit testimonium non teneri, sed si ubi est hoc loco sequitur, eum qui sine corrupte a nolo t. plane testari eum in legem non incidere; sed qui testam. dicens reticuit verum omisso tenetur. A Matth. p. 599.*

48. Servus falsarius ultimò supplicio afficitur homo liber deportatur et usque hoc publicantur. *§ 7 l. 7 l. 1 § 1 ult D. de publ. iud. quod tamen non est perpetuum. Nam modo gravis modò levis Deportatione supplicium interrogatur, pro qualitate admitti. Perez. in C. ad l. Corn. de fals. n. 18. & segg. A. Matth. p. 603 & 608.*

49. De falso potest crimina, ter, & civiliter agi, *l. 9. l. 11. 16. 27. l. pen. & al. C. cod. nec alteri per alterum sit praeiudicium. l. 3. § si quis dolo. 6 D. de tab. tabul. l. 1. C. quod. d. ut. est. prejud. crim. Non obstat L. ult. D. de tab. tab. Resp. Sententia invalida est, quoquam interdictum de tabulis exhibendis omnibus competat. quibus adscriptum quid ibi vel relictum est. Pendente tamen hereditatis contr. versia v. accusatione falsi, non dari id reliquis quomodo meretur, sed tabulis in arde sacra vel quid verum bonum interim deponendas, ne illi quibus exhibite sunt aliquid in praeiudicium alterius excogitent. Matth. p. 606.*

50. Raptus L. Julia puniatur Deportatione: Constituitur tamen ultimo supplicio, *§ 8 l. 1. l. 1. l. 1. C. de rapt. virgin. Quid hic capere virginem, vi abducere, vel vi stuprare.*

51. Quid si meretrix rapta sit? Collat constitutio, *d. l. 1. C. de l. 12. l. 19. D. de ad-*

ul. l. 39. l. 21. § 2. D. de furt. d. l. 1. C. de p. versis. maxime cum virginibus. Opp. leges vici à populo abesse iusserunt populi autem pars de. nificat sortis homines. ipsique adeo leniores & scorta sunt. Resp. Vis fida meretricis non vindicatur constitutione d. l. 1. C. sed l. Julia de vi vide Metrich. de arb. iud. l. 1. & segg. Dr. Matth. pag. 497.

52. Etiam qui vi abduxit virginem, licet non stupraverit, tenetur supplicio d. l. 1. C. quod evincitur ex verbis, *verum fuerunt in ipsa rapina. Petz. ibid. n. 9. A. Matth. pag. 500. & 515.*

53. Quid si mulier non quidem sit vi abducta, sed vi tamen stuprata? Ad hoc locos est constitutio d. l. 1. C. § per ubi, *si de violentatione, & de de raptibus 36. q. 1. c. raptus 36. q. 5. Dissentit post multos alios Dan. Mollerus 3. sancti 7. per. Opp. Raptus est violenta abductio. Resp. Inest stupro violenta rapto etque abductio, quoniam pudicitia invicta eripitur. Abductio, quoniam relictam de fugiens ad stuprum retrahitur. Opp. J. Cr. stuprum violentum separat à rapto, *l. 3. § 4 l. 5 § 2 D. ad Leg. Jul. de vi publ. Resp. Martinus de Stupro violento de rapto non tanquam de diversis criminibus loquitur, sed unius criminis diversis actionem pernet. A. ter enim raptus L. Julia postea deportatio. Aliter & gravior d. constitutio, nimirum ultimo supplicio puniatur. D. Matth. pag. 499.**

54. Etiam sponsam qui sponsum rapuit tenetur, *Perez. d. l. 1. C. de rapt. virgin. n. 8. A. Matth. p. 505 & 517.*

55. Is quoque qui mulierem violentam abduxit d. l. 1. C. Volenti non est iniuria, *l. 1 § 5 D. de iur. Opp. l. 1 § ult. D. de extrard. crim. ubi persuasio à vi separatur. Resp. l. Pandect. d. 35. 16. Cujac. in par. C. d. 1. Perez. ibid. n. 7. Ph. Matth. ad l. 145 D. de R. l. A. Matth. pag. 505 & segg. Ius Canonicum est mitius, c. pen. & ubi extra l. 1. rapta.*

quod Ulpianus, nihil facit dignitas, quo minus Senatus Consultum locum habeat, l. 1. §. 3. D. ad SC. Macedon. Sed postquam hodie iure Novissimo, non sola Patriciatus dignitas, sed plures aliae nexum patris potestatis solvunt, N. 81. *Auch sed episcopatus C. de Episc. & Cl. & filio Emancipato non conceditur beneficium SCti Macedoniani, l. 1. §. 1. l. 3. §. ult. D. d. r. non dubitamus, quod dictæ l. 1. §. 3. quod ad Consulem, derogatum sit per d. N. 81. Gloss. in d. l. 1. ibique Gothofr. Sand. 2. de off. 2. de fin. 2. Diff. Petrus Costalius in d. l. 1.*

7. Servo proprio sine libertate tutore dato competeat olim fideicommissaria tantum libertas, l. 10. §. ult. D. de testam. cur. l. 9. C. de fideicommiss. libert. Ex constitutione Iustiniani autem directæ, §. 1. *Inst. qui test. tut. dar. poss. l. pen. C. de necess. servo. her. in off. Meril. in 50. Decretum Instum. Perez. in d. d. C. de fideic. lib. n. 2. Diff. Hotom. in d. §. 1. Unde porro ita argumentatur Iustinianus in d. l. pen. Si servus proprius sine libertate tutor datus, directam sibi afferat libertatem: Ergo etiam servus heres scriptus sine libertate, directam sibi adferet libertatem. Sed Cujacius 18. obs. 5. negat consequentiam. Major enim inquit, est ratio adsumenda libertatis in Tutore, quam in Herede, nam in tutore duplex est favor, libertatis & pupilli, in herede unus tantum, libertatis favor.*

8. Tutela Legitima defertur Agnatis, (i. e. agnatis virilis sexus) & consanguineis, *ut. Inst. de legitum. agn. tut. §. ult. Inst. de cap. diminut. l. 1. in pr. D. de legat. tut. Hodie etiam Cognatis; sublato Agnatorum & Cognatorum discrimine Nov. 118. cap. 4. & seq. Per Consanguineos in d. l. 1. & ubique forè in iure nostro, intelliguntur Fratres ex eod. patre, qui capitementis non sunt, l. 3. C. de legitum. tut. l. ult. in pr. C. de rap. virgin. §. 4. *Inst. de success. cognat. Claudian. de consuetud. fratrum: & consanguineis solum auctoribus novis: Diff. Accurs. in d. l. 1. & d. l.**

ut. Dixi, ferè, nam non uno in loco iuris nostri Consanguinei generaliter accipiuntur pro Cognatis, l. ult. G. de impen. luerat. deserv. l. ult. G. quor. heres. l. 1. C. de legat. hered. l. 4. D. und. cogn. Forster. lib. 3. de success. ab intest. c. 6 n. 7. Diff. Cuj. in d. l. ult. & 15. obs. 36.

9. Servi poenæ efficiuntur, qui in metellum damnantur, aut bellus subjiciuntur, & generaliter, qui capitis damnantur, l. 8. §. 6. D. de iust. rap. irr. testam. l. 8. §. fin. D. qui testam. fac. poss. l. 29. D. de pen. §. poenæ 3. *Inst. quib. mod. pat. pot. solv. §. 1. Inst. de cap. diminut. Sed hodie servitus poenæ prioris est sublata: N. 22. c. 8. (ex quo Imerius descripsit *Auch. sed hodie C. de dem. int. vir. & ux.*) ibi, *ut ante remissionem, & nullum ab introitu materiam ex supplicis permissum fieri servum P. Gilken. ad l. 2. C. qui testam. fac. poss. Diff. Schip Gentili. 3. tract. de dem. int. vir. & ux. c. 9. Gorda. de contrab. stipul. cap. 7. com. 2. Unde tamen perpetram inferas, capitis damnatus hodie testamenti factionem habere. Utur enim daponati Libertatem, non amittant, amittunt tamen Civitatem, quod sufficit ad negandam testamenti factionem.**

10. Is qui aliquid ratione servus factus est, manumissione non recipit cognitionem, l. si qui. 7. D. und. cogn. §. per. *Inst. de cap. dimin. Sed cum hodie manumissio faciat ingenuos, N. 73. c. 1. §. 3. Inst. de libertat. consequens est, manumissum recipere cognitionem: quemadmodum & olim recipiebant restituti natalibus; Paul. lib. 4. sent. tit. 8. §. ab hostibus. Cojac. 4. obs. 5. in fin. Gothofred. in d. l. 7.*

11. Fornicæ arcentur à Tutelæ officio, sed minus masculorum est, l. ult. D. de mul. l. 73. in pr. D. de R. l. ut. *Inst. de leg. patr. int. in fin. Novo iure mater & viri sunt tutrices, si resouentur secundæ nuptiis, & SCto Vellejano, N. 118. c. 7. ad quam Tribonianus accessit l. 16. in pr. d. l. de tutel.*

12. Proprie tutor fiduciarius est pater naturalis, qui emancipavit liberos contrahendi fidei.

fiduciam; quod nomen transmittit in liberos suos, fratres impuberis emancipati. *ut. Infr. de legiti. parent. tit. & tit. seq.* Hodie nulla est tutela fiduciaria, nulla parentum alia quam agnatorum; sed una tutela legitima, ad quam cognatus proximus, siue is sit agnatus, siue cognatus in specie, vocatur, *d. N. 118. cap. 4.*

13. Iure veteri creditor debitori, & debitor creditori pupillo tutor esse poterat, *L. 70. D. de prior. l. 44. D. pati. l. 8. C. qu. tut. vel curat. §. ult. Infr. de auctor. tut.* Quod ius contextit Iustinianus, prohibens creditorem, debitoremque pupilli, ejus esse tutorem, adjecta poena, ut qui se creditorem pupilli esse dissimulat, nec se excuset, sed illam suscipiat, ius crediti amittit; qui verò dissimulat se esse debitorem pupilli, non liberetur, quasi à seipso exegerit, *Nov. 72. cap. 1. & seq. excipiuntur mater & avia, Nov. 94. unde sumpta est Auth. ad hoc C. quando real. tut. offie. Et si, inquit Itrnerius, debitor inter ipsum & filium quoquo modo vertitur, tutela materis non ideo minus admittitur, debitor in sua maiora daretur. Rittershus. part. 3. cap. Nov. 8. 3. ult.*

14. Iure Digestor. temporis pubertatis varius erat & indefinitus, *L. 49. D. de leg. 1. l. 22. D. quando alius legit. ant. l. 101. §. 2. D. de C. & D. l. 34. §. 2. D. de leg. 3.* Justinianus illud determinavit, ac definiit, *pr. Infr. quib. mod. tut. fin. Merrill. 2. el. 19.* In hoc Iuri Civili praeerat ius Canonicum, quod pubertatem non ex annis, sed habitu corporis aestimabat.

15. Minimi capitis demissione tutoris, veluti Arrogatione, Legitima tutela perit, *§. sed & 4. Infr. d. s. quib. mod. tut. fin.* quia arrogatione desinit esse agnatus, *§. numerus. 3. Infr. de cap. demiss.* Sed quia arrogatio non tollit cognationem, *§. per. Infr. end.* & hodie cognatus quoque desinitur tutela Legitima, *Nov. 118. cap. 4.* unde liceat inferre, Minima capitis demissione tutoris hodie non perit tutelam Legitimam, quod ita di-

sertè tradit Doostl. 3. comm. 14. ut satis mirari non possum oscitantium Bachovii, cujus haec sunt verba in commentis, *ad d. s. Infr. quib. mod. tut. fin. in fin. Nec adeo dubitandum est, hic errare Domellum 3. comm. 14. dum putat, & hodie per minorem cap. demissionem tutelam legitimam perire.*

16. Propter litem, quam cum pupillo vel adulto tutor vel curator habet excusari non potest ad tutelam, *§. item propter. 4. in pr. Infr. de excusati. tut. Hinc §. derogatum est per N. 72. c. 2. 1. & 3. vid. supra ed. xiii.*

17. Olim minores annis 25 poterant aspirare ad tutelam Legitimam, *L. 73. in pr. D. de R. l.* ubi sexus muliebris excipitur, non minor aetas. Adde Ulpian. in fragm. tit. 11. *item ex Senator. consulu.* Primus Justinianus exclusit minores Tutela Legitima, *§. item major. 13. Infr. d. s. de excusati. tut. l. ubi. C. de legit. tutor. Cujac. in not. ad tit. Infr. de fiduci. tut. vide dist. 8. lib. 30.*

18. Thesaurus in loco religioso, fortuito casu inventus, sit inventoria, *§. thesauri. 39. Infr. de R. D.* Sed hoc ius Divi fratres, M. Antoninus Philosophus, & L. Verus, qui D. Adriano postulant, immutaverunt, *L. 3. §. per. D. de iur. fide. Don. 4. comm. 14.* Cujac. 9. el. 37.

19. Inter praedia Italica, & Provincialia multa olim erat differentia. nam v. c. rerum Italicarum evictionem venditor non praestabat: praestabat vero Provincialium, *l. si fundus. 16. D. evictian. Merrill. 4. el. 7.* Praediorum Italicorum Usucapio: Provincialium verò Praescriptio, *l. cum praescrip. 12. §. 2. D. de Public. in roman. l.* Sed hodie nulla est differentia inter haec praedia, *§. per traditionem. 40. Infr. de R. D. l. ubi. C. de usucap. transmiss. l. ant. C. de mod. iur. Quarta. tit.*

20. Ususfructus finitur morte usufructuarii, *§. finitur. 2. Infr. de usufr. Excipit Justinianus casum, quo per filium h. Patri ususfructus est acquisitus; ubi utriusque mors expectanda est, l. ubi. C. de usufr. Vaud. 1. not. iur. quib. 15. ubi disputat contra Accursium.*

de alios, qui negant, usufructu. sicut legatum patet ejus acquirit.

21. Minus cap deminutio olim extinguerebatur usufructum, *Lex singulae* S. D. de *usu leg. l. reperi. §. D. quib. mod. usufr. am. Paul. 3. frut. 6 §. caput*. Non extinguit bonum, d. §. *secus* 3. *per C. end.*

22. Habitationem locare olim non licet. *l. 10. D. de usu & hab.* Licet vendi hodie, Iustiniani constitutione, *l. 13. C. de usufr. §. per. Inst. de usu & habet*. Sed cur Habitationem locari posse Iustinianus statuit, Usum modum non aequat. §. 2. *end.* Discriminatio rationem aliquam fingi posse scio. Sed firmam & solidam requiro, Baldus. *lib. 2. Iustinian. pag. 177.*

23. Res mobiles anno usufruebantur, *l. cum trans. 12. §. §. D. de public. in rem alt.* Publiciana competit de solante servo, non de anniculo, i. e. non dum usufructo. Iustinianus annum illum mutat in triennium, *prae. Inst. de usufr. l. am. C. de usufr. transform.*

24. Res furtivae non est usufructus, §. 2. *et 3. Inst. de usufr.* Est vendi hodie Praescriptio tricenaria, *l. si per. 3. C. de praes. 30. vel 40. an.* In hac praescriptione non requiritur bona fides; puta, quod effectum Exceptionis opponenda. Sed ut res, quae hoc praescriptionis modo erat acquisita, amissa sit vindicta, et bona fide praescriptum esse oportet, *l. §. 1. C. end.*

25. Bonae fidei possessor, qui à mala fidei possessore rem emit, eam longi temporis praescriptione sibi acquirit, §. *quod antem. 7. Inst. de usufr.* Sed hodie longissimi temporis, si ignorante domino emit, *N. 119. et 7. ubi Cujac. in expost.*

26. Olim qui rem alienam à fisco emisset, incurreret eversionem, *l. 12. §. 9. D. de hered. per. l. 5. l. 41. D. de iur. fili. l. 1. C. de hered. vel alt. vend.* Hodie statum, ipso iure, securus est, translatus intra quadriennium in fisco actionibus, ex Constitutione Zeno. *l. 1. C. de quadrienn. praes. §. ult. Inst. d.*

de usufr. Duff. Donell. §. comm. 3. ubi agitur, d. d. l. esse abrogata. Ceterum ingenuum dicerem, inquam posse videri talem primum Constitutionem, quae Fiscum, loco emptoris, adversarium praestito durtum rem opponit, & veluti furrogat deinde quod actionem longiori tempore dignum, nimis curret. Sed quid non posteriores praescriptio Caesaris fisco suo indulserunt? Baldus. *lib. 1. Inst. p. 27. et seq. Fr. Rag. ad l. 4. C. d. l. de quadri. praes.*

27. Olim Donatio perficiebatur Traditione, vel Scapulatione. Hodie etiam modo pacto. *l. si quis argentum. 35. §. §. C. de donat. §. 2. Inst. end.* Contra Cujacium 30. *ibid.* 28. *in fin.* & Hotomanum in *Disti. de donat. cap. 10.* quorum sententia est, Donat onera iure veteri fuisse acquisitionem, sive domini acquirendi modum; iure novo esse conventionem.

28. Donatio simplex sive inter vivos in malis olim revocabatur, *l. 1. in pr. D. de donat. l. senatus. 35. §. 2. D. de donat. mort. caus.* Hodie duo sunt ejus revocandi modi: unus Generalis, alter Specialis. Generalis est Ingratitudo donatarii, §. 2. *in fin. Inst. de donat. l. ult. C. de revoc. don.* Specialis est Supervenientia liberorum, quam vocant, *l. si unquam. §. C. end.*

29. Dos & Donatio propter nuptias in hoc sunt exaequae, ut sicut Dos constans matrimonio rectè constituitur ita etiam Donatio propter nuptias, §. *est et 3. in fin. Inst. de donat.* Hodie in eo praetera sunt exaequae, ut quantitates utriusque omnimodò debeant esse aequales, *Nro. 97. et 1. et ant. equalitas. C. de pact. contrar. quod usi non ubi servatur Guid. Pap. de off. 565. n. 4. Bald. 2. ibid. 78. n. 2.* Cujac. in *expost. d. N. 97.* Rutenbus. *part. 5. Expof. Nro. 6. 1.*

30. Debitor minorum, solvendo tutum vel Curatori, ipso jure liberatur, *l. 7. §. 2. D. de minor. l. 46. §. 5. D. de administrat. et per. nec, sed Iustinianus auctoritatem Iudicis inaequalem vult, §. *nemo ademptus. 2. Inst.**

Infir. quib. aliam. l. c. 1.25. C. de admittat. testat.

31. Boni filii adventitia quæcunque, etiam videlicet materna, & materis generis, pleno jure olim acquirebantur patri, l. qui in aliena. § 2. Et 3. l. filius. 92. D. de acquir. vel am. hered. l. hac ratio. 3. §. 4. D. de donat. int. vir. Et ut l. Badine. 30. D. de pact. distal. l. 2. in pr. D. si a par. quis inanimos. Hodie non pleno jure, sed usufructu tenus patri acquiruntur. §. 1. in fin. *Infir* per quas person. cuius acquir. l. cum oporet. C. de bon. qua lib.

32. Quod de servo dicitur in §. 3. *Infir* d. t. per quas person. c. acquir. cum ab aliquo heredem indutum, non alias, nisi iussu domini, adire hereditatem possit, idem prædicatur de filio. l. 25. §. 4. D. de acquir. vel am. her. Sed hodie, invito patre, filius adire hereditatem potest. l. ult. §. 1. C. de bon. qua lib.

33. In Testamento mystico sive scripto, si Testator literarum sit rudis, nomen heredis palmæcoram testibus occupari, & ab his in subscriptiionibus scribi oportet. §. 4. *Infir* de testam. ordin. l. puberos. 29. C. de testam. Hodie octavo al. cui, præter testes, id negotii rectè committitur. N. 119. c. 9. Cujac in expof. N. 66. Dicit. in eodem. ad ist. D. de testam. Peretz. in d. t. C. n. 1.

34. Olim filius. non habebat heredem ab intestato, nec quidem in peculio castrensi. Sed pater, filio intestato, ea bona jure patris potestatis occupabat, l. 2. Et 9. D. de castren. pecul. l. 5. C. end. lib. 12. Cujac. 10. obs. 16. Sed postea, immutato jure patrio, ceperunt liberi & in Castrensiibus, & Adventitiis bonis habere heredes ab intestato, pr. *Infir* quib. non est permiff. fac. testam. versu. diagu.

35. In successione ab intestato, fratres defuncti olim præferebantur Ascendentibus, pr. *Infir* d. t. versu. si vero intestat. l. ult. C. eodem. de success. l. 4. C. de bon. qua lib. Hodie Ascendentes succedunt cum fratribus &

fororibus utroque conjunctis defuncto. Nov. 118. c. 2. Vigl. Zuich. ad d. pr. n. 20. Et seqq. Myonling. 6. obs. 41. Bachov. innot. ad parat. *Infir* und legitim. n. 3. Et in eodem. ad d. pr. n. 5.

36. Posthumus exheredari potuit Jure Digestorum, Codicis, & Institutionum, l. 1 §. 2. D. de ventr. in poss. mut. l. 4. in fin. C. de lib. præter. §. 1. *Infir* de exher. liber. Non potest hodie, post N. 115. l. 3. Vigl. in d. §. 1. n. 9. Et Dil. communiter. Diff. Clar. quest. 41. n. ult. Quod si exheredetur, de facto puta, locum habent hæc remedia, Querela, & bonorum possessio contra tabulas.

37. De nepotibus posthumis, aut posthumorum familiaribus, ad præscriptum formæ Galæ Aquilæ, aut l. Vellejæ instituend. s. quæstio, §. 2. in fin. *Infir* d. t. de exhered. lib. hodie sublata est. Rationem reddit Donellos, 6. comen. 11.

38. Filius non nisi sub conditione testamentariæ institui potest. Filiæ, verò itemque nepotes ex filiis, etiam si hanc conditionem filiorum redigantur, sub omni conditione institui possunt, l. 4. l. sed si conditione. 6. §. 1. D. de hered. instit. l. 1. §. 8. D. de suis & leg. hered. Sed hoc inter filios & ceteros liberis discrimen hodie sublatum est, §. sed hæc quidem testament. 5. *Infir* de exhered. lib. l. in notum. v. i. n. 4. C. de lib. præter. Cujac in l. 1. Et 2. D. de liber. Et posthum. hered. instituent.

39. Si pars aliqua hereditatis exuperet, & excedat altem, illa pro rata omnibus decrescit, §. 7. versu. Et ex diversu. *Infir* de hered. instit. l. 13 §. 4. l. 78. §. pen. l. 47. §. 1. D. eod. Sed Justinianus Constitutione sua duos fecit semisses in ead. specie. l. cum questio. 28. C. de legat. Vigl. in d. §. 7. Balduin. lib. 2. in fin. 235.

40. Infirmato Testamento, paterno, corrumpit etiam substitutio pupillaris, §. liberu autem. 5. *Infir* de substit. pup. l. 13 l. 28. D. de inoff. testament. Puta, si infirmatum sit aliquo modo Jura Civilia, veluti Querela inoff. testa-

testamenti. *Secus*, si iuxta Prætor. l. 1 § 34
§ *ali. D. de uig. & pæp. subit.* D. veritatis
ratapnem vide apud Vgl. in d. § *liber au-*
tem. n. 7. *et. fin. Cujac. tract. 4. ad Afric. in*
d. l. 34.

41. Sed hodie Querela l. i. off. testamenti
mutior est redditus Bonorum possessione con-
tra tabulas. Solum enim Institutio nem her-
edis, vel substitutionem vulgarem relin-
dit. cætera præter Institutionem firmas per-
manent, i. e. tabule pupillares, legata, fi-
desiuentiis, tutelæ, liberiates, assigna-
tiones libertorum. N. 115. § 3 *infra* Ergo
legata relicta ab institutione, omnibus præ-
standa sunt; quæ tamen petita bonorum
possessione contra tabulas, non præstantur
omnibus. L. 1 D. de leg. i. præst. Cujac.
d. loc. Forster lib. 1. de success. ab int. c. 4. n.
22. & seq.

42. Fratribus tantum consanguineis da-
tur querela, non uterius. §. 1. *Inst. de iuss. testam. iuss. l. 17 C. ord.* In successione ven-
it ab intestato, hodie fratres ex utroque
parente nati, excludunt fratres, qui so-
lum patrem habent communem, d. N. 118
c. 3. Præter his Querela videtur deneganda,
Bachov. in not. ad parat. H. i. *inst. de iuss. testam.* n. 6.

43. Olim si minus Quarta relicta esset
filio, locus nihilominus erat Querela in off.
testamenti, cum onere collationis, l. si non
mortui 19 D. de iuss. testam. nisi in testamen-
to adjectum esset, ut debita pars boni v. i.
arbitratu suppleretur; tum etiam si iuro testa-
mento ad supplementum e. us portionis age-
batur, l. 4. C. *Throd. de iuss. testam.* Hæc
generaliter constituit Iustinianus, ut si quid
relictum fuerit, quantum non æquet quan-
tum, cessante inofficiosi querela, ad supple-
mentum legitimæ agatur, §. sed hæc ita. 3
Inst. ord. L. i. in modo 30. C. ord. Cujac. in feras
Paul. lib. 4. tit. 7.

44. Legitima olim erat quarta pars her-
editatis ab intestato debita, d. §. sed hæc ita. 3
l. qui imper. 31. C. de iuss. test. Nunc Triens

est, vel Semis, pro numero personarum.
Triens, si non sint plures liberi, quàm qua-
tuor. Secus si plures sint, N. 18. c. 1.

45. Legitima olim quovis titulo relinqui
potebat, d. §. sed hæc ita 3 & §. *ali. Inst. de*
iuss. testam. Nunc vero titu am Institutio-
nis desiderat, N. 115 c. 3 *in p. iuss. cap. 9.*
et. §. 1. Nov. Glos. & Dd. in Auth. Novissima. C.
de iuss. testam.

46. Suis heres est, qui sunt & in potestate
defuncti, & proximus gradu, §. *si autem.*
2. *Inst. de hered. qual. & diff. l. Legi Cornelia.*
12. *in fin. D. qui testam. fac. poss.* Hoc ius
valde novum est, & singulare, quod filius
turiosus, licet emancipatus sit, suus heres
censetur, L. *utrum* §. 1. C. de curat. furios.
Rag. *ind.*

47. Liberi emancipati, heredes à patre
instituti, itemque liberi, à matre heredes
scripti, sunt heredes extranei, §. *ceteri* 3.
Inst. d. l. de hered. qual. & diff. Hodie non o-
mnino extraneorum iure censentur, quo-
niam hereditatem non aditam transmittunt
in liberos suos, l. *unus*. C. de his qui ant. ap-
pell. ubi Giphani. Duar. ad tit. D. de acquir.
her. v. 5. Cujac. *tr. 4. ad Afric. in l. 16. D. de*
lib. & post. her. iuss.

48. Legatum Damnationis olim actione
tantum personali ex testamento peti pote-
rat, l. *duas* 14. D. de usu & usufruct. legat.
l. per §. 1. D. de alim. leg. Vindicationis verò
legatum etiam actione in rem peti. poterat,
& ad exhibendum & in factum actione, l.
quod legatur 38 D. de iust. l. 6 §. *varia* D.
de legat. 2. Sed hodie, postquam una omnium
negatorum facta est natura, nullum non le-
gitum, quocumque etiam modo sit relictum
vel actione ex testamento peti potest, vel in
rem, vel actione hypothecaria, §. *sed olim.*
2. *Inst. de legat. l. 1. C. eorum de legat. Cujac.*
tr. 5. ad Afric. in p. l. 1. c. 108 §. 1. D.
de legat. 1. Fr. Rag. in d. l. 1. Merul. in ob-
servat.

49. Olim Legatum erat donatio in testa-
mento relicta, l. 36. §. *de legat. 2. i. e. non*
nisi

nisi in Testamento, vel eod. collis Testamento confirmatus, l. 8. §. ult. l. ult. ff. de rer. vend. Cujac. super ff. de pact. Hodie post exa-
quisitionem legatorum & fideicommissio-
rum, etiam ab intestato legata recte rehi-
quantur, §. praterea 10. Inst. de fideicommiss. hered.

50. Fideicommissorum olim erat perfe-
ctio extraordinaria, l. 178. §. 1. ff. de F. S. Paul. 4. frui §. ult. Non obstat l. 114. §. quod erga. 7. D. de leg. 1. nam in Pandectis
Florentinis, §. divisus ac laceratus est ver-
ba, secundum vulgarem formam juris, perti-
nent ad prius §. seq. loco sic restituta: secundum
vulgarem formam juris est filius sui emanci-
pare rogatus fueris, non inquit hoc facere
Cujac. innot. ad fuit Paul. lib. 4. tit. 12. Hodie
in actibus juris possunt Fideicommissa,
quibus etiam legata §. sed non usque, 3. Inst. de legat. l. 1. C. commun. de leg.

51. Olim si vivo Testatore legatarius de-
cessisset, Legatarij proximoque pars erat in
causa caduci, i. e. spererat, fure, ut ea res
acquireretur filio; mortuo nempe Testato-
re cum eod. testamento, l. 1. un §. 1. C. de ca-
duti, 128. Novo autem jure accrevit collega-
tione, §. si eadem 8. Inst. de legat. d. l. un §. 4.

52. Olim in questione, An inter Con-
junctos res tantum, locum haberet jus ac-
cessorius, intererat, utrum per Vindicatio-
nem is esset legatarius, an per Damnatio-
nem, Cujac. super legat. lib. 2. tit. 6. ejusque ju-
ris vestigium est in l. 33. D. de leg. 1. l. 114.
§. ult. D. ead. l. 14. D. de usufr. legat. Sed id
abrogatur constitutione d. l. un §. 11. C. de ead.
128. Cujac. in parat. ibid.

53. Olim in questione, An legatum de-
biti valeret, non una distinctio adhibebatur,
§. 14. Inst. de legat. junct. l. 138. in pr. & §. 1.
et l. 19. D. de leg. 1. Hodie semper de omni-
modis ubi est legatum debiti, postquam
Legatarius non tantum habet actionem in
rem (legatum corpore, sive specie,) sed et-
iam hypothecam, l. 1. C. commun. de legat.

Qui ante erat creditor personalis tantum, hodie
est hypothecarius, Bachov. in d. §. 14.

54. Olim si quateretur, utrius in legato
generis esset electio, Heredus ne, an Legatari-
um, distinguendum erat inter Legatum
Vindicat. an & Damnationis, Ulpian. in
regul. tit. 22. §. ult. Hodie ex constitu-
tione Justiniani, electio est Legatarii, qui-
bulenque verbum legatum sit, sive Vindicat.
an, sive Damnationis, non aliud testator
dixerit, §. 12. Inst. d. 1. de legat. Ducent. in
l. 37. D. de legat. 1. Brouch. 3. autor. 49.

55. Quamvis non sint in Petitione, quae
incerti personae re. sequuntur, sunt tamen
in Retentione, §. 15. in fin. Inst. de legat.
Cujac. ab eis 10. Ex constitutione Justiniani
verò sunt etiam in petitione, l. 1. C. de in-
certis person. ubi Cujac. in parat.

56. Qui recipit hereditatem fideicom-
missariam, aliquando legatarii loco habe-
tur, Heredis loco, relictura ita hereditate,
ex 91. Trebelliano Legatarii, cum heres
quintam partem retinuit, §. restituta. 3. Inst.
de fideicommiss. heredis. Modis omnibus Fideicom-
missarius est Trebellianus, §. sed quia. 7. Inst.
ead. Ergo omnis Fideicommissarius est heredis
loco, Nov. 1. cap. 1. §. 1. qui locus summe
notandus, Cujac. in exep. ejusd. l. 1. restit.
pag. 530.

57. Testamentum infirmatur Desertione;
herede scripto in Testamento, hereditatem
repudiante, §. per Inst. de l. Fae. prae Inst.
de hered. quae ab intest. deser. Sed hic infir-
mandi Testamenti modus, si credimus In-
terpretibus vulgo, subtilis est per d. Nov. 1.
et 1. qua Legatarius, Fideicommissarius, nec
non alius, herede repudiante Testamentum,
adeundae hereditatis potestas sit concessa.
Verum id mihi non fit verisimile, Bachov.
vol. 2. Dr. 14. lib. 1. lit. D.

58. Liberis emancipatis Jure Civili non
desertitur hereditas ab intestato, sed Prius
eis dat bonor. possessum Unde liberi,
§. emancipati 9. Inst. d. 1. de herede quae ab
intest. deser. Sed hodie sui pariter & emanci-
pati,

pati, iure Civili succedunt ab intestato, N. 118. cap. 1. Itaque filius emancipatus excludit nepotem in familia retentum, & Edicti prætoris de conungendis cum emancipato liberis ejus, nullus hodie est usus. *Car. l. m. part. 3. Fend. num. 4.* Wesenbec *in par. D. de emung. cum emanc. lib. ejus.* Petre. *in tit. C. de fuis & legit. lib.* Diff. Cujac. *in parat. eod. & in l. ult. ff. de lib. & post. hered.* Alciat. 3. *paradox. 10.*

99. Caterum non eod. modo sui & emancipati hereditatem acquirunt. Suis hereditas acquiritur ipso jure. Emancipatus Falcio, Additione nempe vel Pro herede gestione, *arg. l. 4. C. qui admitt. ad her. poss.*

60. Nepos post mortem avi conceptus, nec Civilis, nec Prætorio jure, imò ne quidem ut Cognatus, ad avi hereditatem admittitur, § 8. *Inst. d. t. l. 1. § 8. D. und sign. l. 6. l. 8. D. de fuis & legit. hered.* Videtur hodie admittendus, post N. 118. c. 1. quia negari non potest, hunc nepotem ex avo descendisse.

61. Fratres Consanguinei non sunt deterioris conditionis, quàm Germani, § 1. *Inst. de leg. agn. success.* Hæc fratres ex utroque parente nati, excludunt fratres qui solum patrem habent communem. N. 118. c. 3. Ritt. *part. 7. Expof. Nov. c. 13. m. 3.* Belduin. *ad d. Novell. 118.*

62. In § 4. *Inst. d. t. unius Cognationis* gradus communis cum agnatione. In N. 118. c. 4. tota & universa cognatio iura pavlatim increfcuat, l. 11. §. *firm. in fin. D. de legat. 3.*

63. Olim fratres & sorores defuncti præferebantur alterius fratris aut sororis liberis, d. § 4. *in fin. l. 3. l. 14. C. de legit. her.* Hodie repræsentationis beneficium fratrum filijs concessum est, d. 118. 3. & N. 127. c. 1.

64. Olim pater in successione filii, filiusve (puta, emancipati, emancipatæve) excludit matrem, § 3. *Inst. de SC. Tertull. l. 2. §. obliquor. 15. D. eod. l. 2. C. eod. l. 10. D. de fuis & legit. her.* Secus post N. 118. c. 2.

65. Ad §. 5. *Inst. d. t.* vid. Cujacium *in parat. C. eod. & in Not. ibid.* Alciat. 4. *diffinit. 7.* ubi Iustiniani in hoc jure mutando levitatem & inconstantiam ostendit.

66. Anastasius liberis fratrum emancipatorum non admisit ad hereditatem patris, §. 1. *Inst. de success. agnat.* Admisit verò Iustinianus l. ult. §. 3. *C. de legit. hered.*

67. Portio patroni debita, dilations & ab onere, gravamine, §. 3. *Inst. de success. lib. her.* ex Iustiniani constitutione. Olim enim legatis, & fideicommissis gravari poterat, l. 4. *D. de C. & D. l. si quis. C. §. ult. D. ad SC. Trebell.*

68. Bonorum possessoribus, unde legitimi, unde cognati, §. 3. *Inst. de leg. poss.* hodie non sunt necessarii, post N. 118. Petre. *in tit. C. und legit. n. 3.*

69. Duorum reorum promittendi singuli in solidum tenentur, § 2. *Inst. de duob. res stipul.* Ex N. 99. c. 1. (unde desumpta est *Auth. hoc ita. C. de duob. res.*) beneficio Divisionis gaudent corredi debendi, non quævis, sed qui vice mutui fidejusserunt, 1. 2. qui ita sunt accepti, ut alter pro altero fidejuberet; quibus olim hoc beneficium non comperebat, l. *res. 11. ff. eod.* competit vtrò hodie, d. 2. ubi ttes excipiuntur easus Cujac. *in not. ad d. §. 2. fin. contrarius in expof. d. N. 99. & 12. ibi §. 5.* Don. *in d. Auth. hoc ita. Bronch. 4. anteq. §. 1.*

70. Re commodati surrepti, actio furti olim dabatur Commodatario, l. 5. *in fin. l. 6. D. commod. l. 14. §. 15. & seq. ff. de furt.* Sed Iustinianus electioni & arbitrio Commodatarii permittit, utrum actione commodati adversus furem experiri velit, l. ult. §. 1. *C. de furt. §. 16. Inst. de obligat. quæ ex del. nasc.* Belduin. *lib. 2. Instit. p. 184.* ubi inculcat Tribonianum, quod post hanc Iustiniani constitutionem in Pand. retulerit responsa Iuratorum, qui commodatario furti actionem dare non dubitavit.

71. Olim actor qui plus petisset, *causē* cadebat, l. *servum* 27. §. *de pignor.* Hodie tractetur in triplicem damni dati §. *si quis agere*.
33. *in fia. Inst. de assen.* Cujac. 12. *obj.* 21. Adde *distin.* 2. l. *l. f. l. 16, 17*

72. Omnis actus furti erat perpetuus, multo tempore circumscriptus, l. *si cum quis*, 41. §. 2. D. *de furt.* Hodie triennalis est, *procur. Inst. de perpet. & temp. ass. l. 1. C. de annal. except.* etiam superflue adhuc fure, & rem contrectante *sepius*; quod olim non obtinebat d. l. 41. Cujac. *in parat. C. de de annal. except.* Perez *ibidem*, n. 2

73. Adulterium Capitale est, §. 4. *Inst. de publ. iud.* l. 30. §. 1 C. ad l. *lul. de adult.* Sed Iustinianus Nov. 134. c. 10. Adulterus qui dum mori, Adulteris vero virgines in monasterium detrudi imperat. Siccine, Iustiniano, ius reformationis in melius, quod et alibi facere alicui?

DISPUTATIO LV.

CONTINENS

Positiones ex IV. lib. Inst. Imper. desumptas, in quibus Novella Leonis & Ius Feudale discrepant à Jure Civilis.

T R A C T A T U S

Ius Civile Homo ingenuus & sui iuris major annis viginti, qui ad pretium participandum sese venundari passus est, fit servus, §. 4. *Inst. de per. personar.* l. 5. §. 1 §. *de stat. hom.*

Novell. Leonis. Non sit servus Nov. 99. Perez, *in tit. C. quib. ad libert. proleam. non sit.*

2. Ius Civile. Servus, qui, ignorante domino, clericus, vel sacerdos factus est, fit liber §. 3. *in fia. Inst. de libertat. person.* Nov. 5. c. 2. §. 1. & Nov. 123. c. 17

Novell. Leonis. Non sit liber. Nov. Leon. 9. 10. & 22 Bene, nam & Paulus Apostolus Onesimum servum remisit ad dominum Philemonem, *Epist. Paul. ad Philem.* Et de viis precipitur, ne quid unquam dominis subtrahant, multo minus se ipse, *ad Tit.* 2. v. 10. *vid. 1. Corinth.* 7. v. 21. & *seq.* Cujac. *in trakt. de prescript. temp.* c. 10. & *in excep.* d. N. 5. Raguell. *in comm. ad Causit.* & *Deoff. Iustim.* Donell. 2. *comm.* 22.

3. Et ita Novellam Iustiniani sextam, c. 1. quod constituitur, ut qui Episcopus creatur, coelebs sit, & orbis, non affectu uxoris aut liberorum, dispiet Ecclesie facultates, doctō refutat Leo. Imp. Nov. 2. Beza *trakt. de polygam.* p. 161. & *seq.* Quod argumento est, Iustiniani Novellam in Ecclesiā Orientali non diu durasse, Et Innocentius 113 *in eccl. cum olim 6. extra, de cleric. coniug.* discrete fatetur, Ecclesiam Orientalem non admisisse votum continentie in ordinibus sacris. De hac quæst. *vid. D. Amel. Bellarm. emend. ten.* 2. lib. 3. c. 5. Chemnit. *in Exam. Concil. Trident.*

4. Quæ per adoptionem mihi soror efficitur, mecum matrimonio jungi nequit Dissoluta vero per emancipationem adoptione, matrimonium est licitum, §. 1. *Inst. de nupt.* l. 17. *in pr. D. eod. l. 9. §. ult. D. de lib. & posth. hered. instur.* Sed hoc videtur emendatum Novella Leon 24. *in fia.* Foruer, 3. *rer. quind.* 20. *in fia.*

5. Ius Civile. Concubinitus est permittus, *arg. §. ult. Inst. de nupt.* l. 3. & c. 1. §. *de emich.* unde in Antiquis Inscriptionibus, si credimus Cujacio, Concubina dicitur, Vice-coniux quod tamen reperire mihi non dum contigit, inquit Meru. 103 *obj.* 15.

Novell. Leonis Concubinitus est veritus, Nov. 91. *Qua ratione*, inquit Leo, *cum parat aquas haurire licet, latron tu manet* Beza *tr. de divor.* p. 250. Perez, *in C. de concub.* n. 3.

6. Ius Civile. Castrati non possunt adoptare, §. 9. *Inst. de adopt.*

Novell. Leonis. Possunt adoptare, N. 16.
 §. 27. Et sane sufficere debet, quod facultatem potenter a natura habent, quam quominus in actum deducere possint, fecit hominum iniuria, cui compensandæ, ut d. N. 16. disputat Leo, indulgenda potius est facultas adoptandi.

7. Ius Civile. Fœminæ adoptare non possunt, §. 10. *Infl. d. 1. de adopt.* Filium mulier habere potest, non filiumfamilias Patria potestas à Patre, cui soli hæc potestas competit, assumit appellationem.

Nov. Leonis. Fœminæ, etiam ex quarum sine nondum fortis effloruit, ut loquitur Leo, adoptare possunt, N. 27.

8. Ius Civile. Mare & litora maris sunt communia. §. 1. *Infl. de R. ff.* Qui igitur ante sedes suas, vel prædia maritima piscari alium prohibet, injuriarum tenetur, l. 23. §. ult. ff. *de injur.*

Nov. Leonis. Non tenetur injuriarum Nov. 56. *Quia causa,* inquit Leo, *si prædicti dominus piscatoria artis, non ignarus sit, nam ipsi visio dermianum erit, aliquis orationem emolumenta venari permittere debet? aut, si etiam non amplectetur, in aliorum ars errandus piscabitur, in suis autem id quod non licet? Sancimus igitur, ut si qui sine ipsius permisso illarum emolumenta frui velint, hoc præcipere possit, vide Cujac. 14. obs. 1.*

9. Ius Civile. Donatio, quæ excedit summam 500. solidorum, est insinuanda, i. in acta publica referenda, §. *alia autem.* 2. *Infl. de donat. l. pen. §. ult. C. cod.*

Novell. Leonis. Donatio in scripturam reddita, quamvis major sit geo solidis, si verauris, valet, extra insinuationem, Nov. 50. *Quanto enim amovis,* inquit Leo, *scriptis comprehensa, æque iustum testamentum adhibuitum esset, quorsum amplius accurate finire oportebat? Nescio, quid sibi superfluum hæc subtilitate velint.* Illam duntaxat donationem Leo reliquit subjectam insinuationis necessitati, quæ neque in scriptis facta est, neque tribus testibus adhibitis, & ultra quingentos

aureos assurgit.

10. Ius Civile. Septem testes in ordinandis testamentis requiruntur, §. 2. & 3. *Infl. de testam. ordin. l. hæc consuetissima. 21. C. de testam.*

Novell. Leonis. In urbe quoque testes, in agro tres sufficiunt. Nov. 41. *Cujac, ad l. heredes palam. 21. D. qui testam. fac. poss.*

11. Ius Civile. Inter speciales Testamenti scripti regulas hæc etiam est, ut Testes subscribant Testamento, idque figent, d. §. 3. *Infl. de testam. ordin.*

Novell. Leonis. Valet Testamentum, citra subscriptiones & signacula testium, Novell. 43.

12. Ius Civile. Prodigus, cui bonis interdictum est, testamentum facere nequit, §. 2. *Infl. quib. non est permisso fac. testam. l. ne aut. 18. D. cod.*

Novell. Leonis. Valet Testamentum prodigi, in quo proventer posteritati suæ, cognatis & egenis consulit Novell. 39. *Vigl. Zuch. in d. §. 2. Cujac in l. 6. D. de P. O. Connan. 9. cernu. 4. in fin. Sand. 4. Decis. 1. de fin. 3.*

13. Ius Civile. Hostiam potius (i. e. captus ab hostibus, l. 11. l. 12. §. 6. *D. de capt. & possim. rev. l. 15. D. ex quib. caus. majest. Plaut. in Epidio? Filium, quam ex se suscepit, edictum perdidit, hostiam est perita) Testamentum, quod apud hostes fecit, non valet, §. ult. *Infl. d. 1. quib. non est permisso fac. testam. l. 8. D. cod. ex ratione l. 3. §. 1. D. de P. S.**

Novell. Leonis. Valet hoc Testamentum, Nov. 40.

14. Ius Civile. Hereditas nobis deferatur Testamento vel Lege, sive ab Intestate, pr. *Infl. de heredis. qua ab int. defer.* Non etiam Conventionem, arg. d. pr. l. ult. *D. de fust. & legit. hered.* unde Pactum, quod dotali instrumento comprehensum est, ut si patris ita fungatur, ex æquâ pertinet ea, quæ maritus, cum fratre heres patris sui esset, neque ullam obligationem contrahit, neque libertatem testamenti faciendi patri mulieris auferre potest.

rest. I. passionem quod dicitur: 15. C. de pass.

Novell. Leonis. Hoc pactum adest patri
testandi libertatem. A 10 Cujac. m La 7 D
de R. O.

15. Administrator pecuniarum publicarum, si eam interverterit, capite punitur, § 9. *Infl. de noct. indic. l. non C. de trans. p. emi.*

Nov. Leon. Non punctur capite N. 105
A. Math. 42 crum. 9. 638

16. Atque in his Novellæ Leonis discre-
pant ab Interdictis Imperatoris qui-
bus tamen Novellæ non utitur adversus
Iulianumque. Iuxta ostendit quæ de his re-
bus sunt, de quibus nihil ante est consti-
tutum, velut *de usuris*, de *Beneficiis*,
de *Nepotiarum confirmatione*, N. 89 *contra*
confabulos, de *Extorsione prohibita*, lib. 92.
Item idæ, quæ, ut recte explicant, ut N.
77. *de supplic.* ut *de p. c.* *L. i.* *de*
31. Item etiam ex illis quæ corrigunt Iu-
lianumque, sunt quæ fortioribus nectuntur
rationibus, ut N. 2. *de* 10. *de* 91. Itaque
preferenda vid. *lib. 1. de* *leg.*

17. Jam in quibus Institutionum titulis
jus Feudale discrepet à Jure Civili, often-
dam.

18. Los Cerritos, Uvalde County, Texas, near
the junction of the Rio Grande and the Rio
del Norte. C. 2. 1st and 2nd 1/2 m. C. 2nd

Ius Feud. b. e. u. m. (Illustratus quidam rei immobil. s. sub conditione fidei. s. i. m. f. u. i. n. q. u. i. b. c. a. s. i. f. e. u. d. a. m. i. s. s.) ad heredes masculinos devolvitur, c. 1. §. 1. Et quia quiescent. s. de i. q. u. i. f. e. u. d. a. r. p. o. s. s. Valtay. ib. 1. f. e. u. d. c. 1. n. o.

19. In Civile. Liberi naturales sive
 thii, quocumque modo sint facti legiti-
 mi, admittuntur ad successionem ab intestato,
 §. sui autem. 2. Infusi, de heredit, qui ab eis
 defer.

Ins Feudale Non admittuntur ad successi-
onem Feud. e naturales s'de feud defuncti.
quod cap. de legitimariis prefertim per sub-
sequens matrimonium augetur. Indicium sunt
verba, *non solum nec cum aliis*, quae Legitima-
tioni per matrimonium, non etiam per

Reliquorum principum conveniunt, illa siquidem fieri potest, alia, et legitime naturae tantibus, *Nov. 89. c. 8.* Haec non item *N. 74. c. 2.* ubi *Comit. in exp. p. 1.* Eius vincta natalibus leg. formatione consolidentur, remanet tamen exaltat, ut eleganter Baldus agebat. *Late Vener. 1. Fud. q. 94.*

20. Ius Civile habet Adoptivi succedunt ab intestato in Audio, § *fed ea omnia*.
24. *huff. d. i. de heret. qua ab int defer* quod ita alius us est, ut (verba sunt Gudsons Pap.) à solo Deo recognoscatur: De Originatione hujus vocis, *Abodum*, vid. Cujac. *Hottomanum*, Bodzom.

Ius Feudale. Ibi Adops. n. non succedunt in Feudo, *tit. 26. lib. 2. feud. & adoptiv. quia*, ut ait Cujacius, Feuda dantur singulari, i. Generositate.

21. Luc. Caride. Formine ad Hereditatem
Legit. nam admittuntur, *Quem Legatus 15*
h/it d. r. N. 118 c. 1

Tus Feudale Firmius arctius a successione Feudi. c. 1. §. *hæc autem de his qui feud. her. poss. t. i. §. filii de success. feud. nisi feudum sit*, vel Francum, per textum *in cap. extrardin. in cap. 7. in pr. casus quib. feud. in feud. succ.* vel Formosum (1) a feminis primum acquiritur) in quo, sicut & in Frano, succedunt sine pacto speciali, ex sola feudi antiquitate. c. 1. *de nat. success. feud. c. 1. de success. feud. c. 1. §. 1. in fin. de success. feud. c. 1. de feud. form. d. c. 1. casus quib. feud. Duxer. de feud. c. 10. n. 7. Dist. Horum. & alii. Vel denique, nisi Feudum ita sit acceptum, ut in eo filii & filie succedant, lib. 1. *feud. tit. 6. §. quoniam etiam. Et tit. 8. §. filia vero.* quò casu filie succedant, filii non exheredantur, d. §. *quoniam etiam* Particula, *Et*, hic non comparat æqualiter, ut in *Clemens d. 1. §. si sit quis. 66. D. de hered. instit.* (2) de respondimus in causa quod, Revisimus ad facultatem nostram missa, ante biennium) sed insinuat ordinem successivum, Almynger. *g. off. 74. n. 3. Forster. lib. 3. de success. ab int. cap. 19. num. 3.**

22. Semel autem femina per marem excludit, ulterius non admittitur, d. §. *quoniam si nuptia*. §. *sey* 1. c. nec deficiente postea masculo. Perpetuo exclusa manet Quia communis est Feudatarum sententia, teste Mynf. d. c. 74. Diss. Vultej. lib. 1. feud. c. 9. n. 53 ubi secundum contrariam sententiam Collegium Ictorum Academiæ Marpurgensis aliquoties respondisse, refert

23. Feuda Imperii Germanici regulariter sunt Masculina. Quidam sunt Ducatus, Marchionatus, Comitatus (etiam Feuda.es) qui feminis obtingunt. Sic Archiducatus Austriæ, deficientibus masculis, ad filiam senioresem devolvitur. Constat. Frid. 11. de *privat. Dient. Austr.* Cujac. 1. feud. 12. And. Knich. 1. de *usufr. pat.* c. 10. Renar. Chopin. 3. de *doman. Franc.* t. 6. n. 46. 56. 57.

24. Ius Civile. Frater fratri succedit ab intestato. §. 1. *Instit. de leg. agnat. success.* Nov. 118. c. 3.

Ius Feudale. Hoc jure distinguuntur inter Feudum Novum, & Feudum Antiquum, sive Paternum In illo frater fratri non succedit, tit. 8. lib. 1. feud. §. ult. tit. 13. de feud. March. In hoc verò succedit, tit. 11. lib. 2. feud. *versic. hic verò deficientibus.*

25. Ius Civile. Fratres utroque parente germani excludunt consanguineos, N. 118. c. 3. *in princ.*

Ius Feudale. Non excludunt, siquidem hoc jure Cognationis nulla habetur ratio, sed tantum Agnationis, tit. 50. lib. 2. feud. c. 1. lib. 1. §. *per* At verò Consanguinei etiam sunt Agnati. §. 4. *Instit. de success. cognat.* Guil. 2. observat. 151. Dan. Moller. 2. *sempre*.

26. Ius Civile. Liberi illegitimi matribus succedunt in Allodio, exceptis illustribus, ex SC. Orphicario, l. *penult. G. ad SC. Orphic.*

Ius Feudale. Non succedunt in Feudo, arg. c. *naturales*. §. *de feud. defunct.* Welenb. de feud. cap. 6. num. 10. Schuendew. de feud.

pag. 6. de *success. defunct.* num. 8.

27. Ius Civile. Qui promittit rem tradi, non præcise eam tradere cogitur, sed liberatur præstando id, quod interest. §. 1. *Instit. de empt. vendit. junct. l. 1. D. de act. empt.* l. 73. in *pr. D. de P. O. l. 4. C. de act. empt.*

Ius Feudale. Dominus absque ille tenetur investituram in possessionem mittere, nec liberatur præstatione ejus, quod interest. tit. 26. lib. 2. feud. §. *si facta*. tit. 7. lib. 2. feud. §. *ult.*

DISPUTATIO LVI.

CONTINENS

Positiones ex IV. libr. Institutionum Imper. desumptas, in quibus Jus Canonicum distinetur à Jure Civili,

THESE I.

Ius Civile. Minor annis 15. et majores annis 17. potest esse procurator ad litem §. *instit. 5. Instit. quib. ex caus. manum. non lic. l. si collationem*. 13. D. de manum. *vind. arg. l. 1. §. 3. D. de postul.* quod in usu forensi observatur. Sand. 1. *Dens*. 3. *defin.* 3. Diss. *De iur. communiter*.

Jus Canonicum. Ad Iudicia nisi major. 25. ann. fuerit, procurator deputari nemo potest. c. *qui generaliter*. 5. in *fin. de procuratorib.* in 6. Cujac. 12. obs. 16. *Faciatis*, inquit, *longè error Distinctum, tametsi Penitus decreti auctoritate denotat in cap. 1. de procur. in 6. sicut et alii plerique eorum hominum errores transierunt in decreta, vel moras, et infusata regumum.*

2. Ius Civile. Iustas nuptias inter se Civiles Romani contrahunt, *pr. Instit. de nupt.* Inter Servos non contrahitur matrimonium, sed contubernium, l. 14. §. *idem*. 3. D. *ind. l. 3. de inst. nupt.* l. 11. §. 1. D. *ad Leg. Ind. de adult.*

Ius Canon. Inter Servos contrahuntur matrimonialis, c. 1. & *et in extra, de conjug. servor.* Videndorp *Class.* 4. *tit.* 27. Treuti vol. 2. *Disq.* 6 lib 4 *lit.* 2.

3 Ius Civ. Je. Consensus parentum, in quorum potestate liberi sunt, necessarius est contrahendis nuptiis, *de pnat. inst. de nupt.* l. 2. *D. ead.*

Ius Canon. Secundum Canones novos consensus parentum necessarius non est, *et sufficit 27 q 2. et cum consensu, extra de rapt. Petr. Martyr Class.* 1. *lect. communis. cap.* 10. *Wesemb.* in *Par. D. de nupt.* n. 3. *Alciat.* 6. *parry.* 10. *Sand.* 2. *deut.* 1. *desu.* 4. Et ita Concilio Tridentino Patres decreverunt, *de reformat. matris.* c. 1. *l. 24. Sleidan.* lib 20. *consuetud.* 3. *mo.* 369. De hac Quæst. vide D. Amel. *Belarum error.* tom 3. lib. 7. c. 3.

4. Ius Civ. Permissæ sunt nuptiæ consobrinorum, § *duorum.* 4. *inst. de nupt.* l. 3. *ff. eod.* l. 1. 8. § *filium.* ff. *ad SC. Trebell.* l. *celebrandum.* 19. *C. de nupt.*

Ius Can. Vetitæ sunt nuptiæ consobrinorum. Ius enim Canonicum collocat consobrinos in gradu cognati omni secundo, *et ad sedem.* c. *parentes.* 35. q. 5. in qua adco nuptiæ hoc jure sunt prohibitiæ, ut nec intertio & quarto gradu permittantur, quia inoperta ratio; quam ingenioso commento Belarminus inculcare sitat. *de matr. c. 9.* quatuor sunt humores in corpore, qui consistant ex quatuor elementis, c. *non debet extra, de consangu. & affinit.*

5 Ius Civile. Inter præcepta legum matrimonialium, de quibus in *inst. de nupt.* nullum est, quod jubeat dotem constituere. Matrimonium potest esse sine dote, l. *ali.* in *pr. C. de dotat. ante nupt.* l. *ut C. de repud. Ant.* *proterea.* C. *uni.* *ver.* & *ut.*

Ius Canonicum. Nullum sine dote fiat conjugium, c. *nullum.* 6. *caus.* 30. q. 5. *Girpian.* in l. 2. *de dot. promiss.* P. Martyr 5. *locution.* 10. ubi, *hanc canonem,* inquit, *nonnulli admissum, permulcti quippe sunt & fue-*

rant, qui omnes indolatas duxerunt, & quodam tanta probitate & austeritate, ut eorum facta dotem, cum facta litera non essent, valeret admodum tenerentur, neque mulieribus quæ indolata fuerunt, matrimonium, si eo opus haberent, negandum aliâ modo cesset. Paulus deinde testatur, matrimonium Christi cum Ecclesia conjunctionem adumbrare, unde si nonnulli ejus respiciatur, Ecclesia verbi habuit, quod Christus nomen ante offerret, una petrus, quemadmodum Eccl. & docet, a Descripta est conjugium & caro volata, Eccl. 16. 30.

6 Ius Civile. Concubitus est permissus, arg. § *ut inst. de nupt.* l. 3. & l. 1. *D. de emendat.* Cuj. 5. *et 16. Guden.* 9. *de pnat. veru.* c. 18. *Hottom.* *enim.* *verbor.* *ter.* *ruce.* *caus.* *bona.* *Fertile.* 6. *de success. ab intest.* l. 4. *Bach.* *ad inst.* vol. 2. *disq.* 15. lib. 3. *lit.* A.

Ius Can. Concubitus est vitiosus, *et nemo.* c. *aciat.* alij. 32. q. 4. *et licet extra, de rebus cler.* D. *illic.* *non.* in *Disq.* *de spur.* & *legimus.* c. *ali.*

7 Ius Civile. Pubertas æstimatur ex annis: in mare ex anno xiv. In Fœmina ex anno xii. *prout inst. quib. mod. tat. fu.* l. *ut.* C. *quand. tat. vel.* *certat.* c. *des.*

Ius Canonicum. Pubertas æstimatur ex habitu & constitutione corporis, c. *puberes.* 5. *extra, de sponsal.*

8 Ius Civ. e. In usucapione sufficit bonam fidem habuisse ab initio, quod temporis sunt tradita, l. *inst.* 44. § 2. *D. de usucap.* Mala fides superveniens non interrumpit usucapionem semel bonæ fidei conceptam, l. 48. § 1. *D. de acquir. rer. dom.* l. *un.* C. *de usucap. transmiss.* § *dictum.* 13. *inst. de usucap.*

Ius Canonicum. Oportet, ut qui præsumbit, in nullo tempore habeat conscientiam relictæ, c. *ut exi.* *de prescript.* c. *post.* *super.* 2. *de R. her.* in 6. qui canones etiam derogant responso Pauli in l. 2. §. 19. *D. pro eo si defunctus bona sine empta, usucapio.* *rei,* *quævis heres.* *si esse alienum.* *Myel.* 4. *obs.* 6. *Gail.* 2. *obs.* 18. n. 4. & 10. *Pinell.* *in aut.* *infraternal.* C. *de bon. matern.* n. 56.

9. Ius Civile. Qui rem quamcumque à Fisco emit, statim securus est §. ult. *Inst. d. l. de usurap.*

Ius Canonicum. Qui rem Ecclesie à Fisco emit, securus non est: quicquid Ecclesie eam restituere compellitur, c. 2. *extra. de reb. eccl'es. alienand. vel non.*

10. Ius Civile. Lure Fori Donatio ob natos postea liberos non revocatur, *arg. §. 2. Inst. de donat. l. si unquam. §. C. de revoc. donat.*

Ius Can. Iure Poli revocatur, c. quicumque. 17. q. 4.

11. Ius Civile. Maritus dotem alienare nequit, nec si uxor consentiat, *prout. Inst. quib. alien. lis. vel jurata l. non habuim. §. C. de legib.*

Ius Canon. Hoc iurjurandum servandum. c. licet mulieres, 2. *de iurjur. in 6. Covarruv. ad c. quatuor. de pact. in 6. Perez. in tit. C. de fund. detail. n. 9.*

12. Ius Civ. Testamentum continet testationem mentis testatoris, non alterius, *pr. Inst. de testam. ordm. l. 1. §. C. cod. Ultimam voluntatem committere dispositioni alterius, est adulter. l. illa institutio §. 1. D. de hered. instis in princ.*

Ius Canon. Est adulter. c. cum tale. 13. *extra. de testam.*

13. Ius Civile. Septem testes in testamentis ordinandis requiruntur, §. sed cum paulatim. 3. *Inst. de test. ord. l. hoc consultiissima. 21. C. cod.*

Ius Canon. Sufficit, in presentia duorum aut trium testium Testamentum factum esse, c. cum esset, *extra. de testam.* quod in terris impetiri non obtinet, *Vigl. ad §. sed cum paulatim. Inst. d. l. n. 16. Moller 3 sem. 14.*

14. Ius Civ. Filiusfam. non potest testamentum facere, permittente patre, ne quidem ad pias causas *prout. tit. Inst. quib. non est permiff. fac testam.*

Ius Canon. Potest filius, eum cause pietas suadet, de quacunque adventuio, atque etiam fortassis protectuio, cum patris

consensu testamentum facere. c. licet. 4. *de sepultur. in 6. Vigl. ad d. princ. n. 17. Perez. in tit. C. qui testam. fac. poss. n. 8.*

15. Legatum rei alienae valet. §. 4. *Inst. de legat. An locus Iure Canonico? Neg. c. si Episcop. 12. q. 5. Non obstat, filius §. extra de testam. Fachin. §. contro. 38. Perez. in tit. C. de legat. n. 13. Diff. Accurs. Scharid. in l. 10. C. cod. Giphani. ad l. 30. cod. Bachov. ut not. ad parat. 1505emb. de legat. 1. n. 6. fidei contrarius enim ad d. §. 4. n. 6.*

16. Ius Civile. Filius fideicommissio gravatus non potest duas quartas detrabere, Legitimam, quod est filius, & Trebellianicam, quod est gravatus, *arg. §. 5. Inst. de fideicommiss. hered. l. 11. C. ad Leg. Falcid. l. 6. C. ad SC. Trebell.*

Ius Canon. Potest has duas Quartas detrabere, c. Raynautus. *extra. de testam. Gall. 2. obs. 121. n. 6.*

17. Ius Civ. Incestuosi, nefarii, adulterini, & ex stupro nati liberi, ne alendi quidem sunt à parentibus, *N. 89. ead. tit. ex complen. C. de incest. nupt.*

Ius Canon. Sicut alendi, c. cum haberet. §. in fin. *extra. de eo qui dux. in matrim. quam per ad ad. post. Gubr. Palaeot. de nob. & spur. cap. 46.*

18. Ius Civile. Patruus distat inter se gradu quarto §. 4. *Inst. d. l. de grad. cognat.*

Ius Canon. Distat inter se gradu secundo, d. c. ad sedem. ubi Pontifex novum & inauditum errorem vocat, consobrinus in gradu quarto collocari, neque ita numerasse Sanctos Patres. Rem sacus se habere, manifestum liquet ex Epistola Ambrosii 66. ad Paternum. Quid est, inquit, quod dabinet queat, cum lex divina etiam patraves fratres prohibeat convivere in conjugalem regalem, qui sibi quarto secantur gradu?

19. Ius Civ. Aëlio L. Aquil. non datur in heredes. §. 9. *Inst. d. l. Aqul. Quæro igitur, Hodie, Cras, Perendie, post mensem, post annum moritur, qui damnus debet, quis damnus faciet? Horreus Ufus, ut. Nemo.*

Ius

Ius Canon. Heres pro viribus hereditarius de nonum facere tenetur, c. in literis 5. extra, de rapto. c. tuas extra, de usur. c. parochianos. ult. extra, de sepulch. cap. si Episcopus. 16. qu. 6. Gail. 1. de pac. publ. c. 20. m. 21. & seq. P. Fab. m. l. 87. D. de sep. l. 1. m. 19. Valq. 3. controu. cap. 96. num. 28. Gomez. 3. resal. de delict. cap. 1. n. 85 in fin. Pachio. 9. controu. 5.

20. Ius Civile. Poena libelli famosi est capitalis, l. i. l. i. c. de libelli famosi. quam Interpp recte videntur restrictisse ad ejusmodi libellum, quod gravis de capitalis crimina alicui obijciuntur ab eo, quod sententia iudicium, aut principis adrepere satagit, ut loquitur Tac. 2. annal. Bachov. in m. ad parat. Hysp. de injur. n. 19.

Ius Canoniceum. Qui in alterius famam publice scripturam, aut verba contumeliose confinxerit, & repertus scripta non probaverit, flagellator: & qui ea prius invenerit, rumpet, si non vult Auctoris fidei causam incurere, verba sunt Hadriani Papae in cap. qui in alterius, 5. quesi. 1. vid. Joachimus Beuffi. m. l. 9. §. si damnator. D. de injur.

21. Ius Civile. Publiciana actio vindicat rem nondum usucaptam, quasi usucapta sit, §. namque si cas. 3. Inst. de actio. Fundamentum Publicianae est Usucapio.

Ius Canon. Mala fides superveniens intertempus usucapionem, c. vigilanti. & c. fin. extra, de prescrip. Ergo haec tenet saltem a. Dist. Publiciana Iure Canonico sublata est. Dist. 22. communiter, quae sequitur Schenkel. ad §. si d. i. n. 56. Ex alio capite redintegratio reatutanda.

22. Divisio Actionum in bonae fidei & Stricti Iuris, §. actionum namque, Inst. de action. l. 32. §. si bona fidei, D. de usur. l. 22. D. de Donat. Canonice sublata non est, c. cum venerabilis, extra, de exception. c. fin. extra, de pessi. Alciat. m. l. 30. D. de reb. cred. n. 6. Aut. Vab. 9. error. pragmat. 1. Gerd. de contrab. sup. cap. 8. n. 24. Sammlent. 3. select. interpe.

c. 3. Broech. 1. mscell. 54. Diff. Bald. in c. un. extra, de plus per. lason. m. d. §. actionum namque. 28.

23. Ius Civile. Heres ex delicto defuncti non tenetur, §. 1. Inst. de perpet. & temp. act. nisi quatenus ad eam pervenerit, l. si hereditatem. 7. §. 1. D. de pessi. aut nisi hoc cum delicto fuerit contestata, l. penultima, 164. D. de R. l. d. §. 1. Inst. de perpet. act.

Ius Canon. Heres indistincte tenetur, etiam si nihil ad eum pervenerit, neque hoc contestata sit. sed non plura viribus hereditatis, c. si episcopus. 16. q. 6. c. in literis extra, de rapto. Jul. Clar. quesi. 53. n. 16. Boil. de pac. n. 34. Didac. Covarr. 3. resal. 3.

24. Ius Civile. Infamus potest esse procurator, §. ult. Inst. de except.

Ius Canon. Infamis Persona nec procurator esse potest, nec cognitor c. infam. 3. quesi. 7. Don. 18. canon. 3.

25. Ius Civile. Iudicia, Petitorium & Possessorium conjungi & cumulari non possunt, §. remissa. 4. Inst. de interd. l. ordinari. 13. C. de Res. Verb. l. incerti 3. C. de interd. l. 1.

Ius Canon. Imo possunt, c. pastoralis. & cum dilectus, extra. de caus. prop. & pessi. c. significaverunt, extra de testib. Don. & Cyprian. in d. l. incerti. 3. n. 1.

26. Ius Civile. A sententia in Possessorio iudicio lata appellari nequit, arg. d. §. remissa. 4. l. i. c. si d. nomen. pessi. appelli. sit.

Ius Canoniceum. Potest appellari, c. ex exceptione de rescrip. Privilegiator. d. c. significaverunt de testib. c. un. elem. 1. de sequis. pessi. Myal. 6. res. 13.

27. Ius Civile. Observare debet iudex, ne aliter iudicet, quam legibus, aut constitutionibus, as, aut moribus produnt est, prius. Inst. de esse iud. Iustam ergo ferre debet sententiam. Iniquae sententiae nulla vim, nullus effectus. l. 1. & l. 1. D. de appellat.

Ius Canoniceum, Index ordinarius jubetur sententiam à delegato latam, quamvis injus.

Injunctum & iniquum, executioni mandare. *c. pastoralis. 28 §. quia vero. de offic. delegat. Trupiani.* inquit ibidem Glossa, *Et timent, ubi non est timendum. Prononcent libere, Et dependent Confessionem laicam.*

28 Ius Civile. Adulterium capitali supplicio vindicatur, §. item Lex Iulia. 4. *Infl. de publ. iudic. l. 30. §. 1. C. de adulter.*

Ius Canonicum. Adulterium inter minora delicta refertur. *De adulterio, inquit Alexander III. Pontifex, Et alia criminis, quae sunt minora, potest Episcopus cum clericis, post peractam penitentiam, dispensare, i. est clericis extra. de iudic. Verum quis sententiae tam impudenti, tam impie det placulam?*

29. Ius Civile. Homicidium, Parricidium, Raptus Virginis, Capitalia sunt crimina, §. 5. 6. 8. *Infl. d. c. de publ. iudic. l. 1. v. C. de rapt. virgin.*

Ius Canonicum. Hoc iure poena capitalis istis criminibus non irrogatur, sed poenitentia septem annorum, *c. hoc ipsum. 33. q. 2. versio. hoc autem. Confer c. rem. 23. q. 5. c. inter alia. 6. extra. de immuni. ecclies. c. clerici. 4. extra. de excessu. praelatis.*

DISPUTATIO LVII.

CONTINENS

Positiones ex IV. libr. Infl. Imper. desumptae, in quibus Praxis discrepat à Theoria.

THEOR. 1.

Theoria Praeceptum Iuris Secundum dicunt: Alterum non ledere, §. 3. *Infl. de Infl. Et iur. l. 30. §. 1. D. res.*

Praxis. Lex tur alter, locorum quorundam consuetudine, quae induratum est, ut rei furto ablata sibi cedat. Damhood. *prax. erish. c. 122. n. 67. Belloina consuetudo l. §.*

ult. Infl. de obligat. quae ex del. infl. l. 1. Et l. 9. D. de crediti. favor. Schneidew. in d. §. ult. Stetler. 1. de iurjur. 20. n. 11. Diss. Cujac. tract. 8. ad Affre. in explis. l. 21. Q. criminis. Et in l. si gratiam. 17. §. Papinianus 2. D. de praeser. verb. Non obstat l. 13. in fin. D. de publicis. Tolerationis esse, quae verius consuetudo criminis probat.

2. Theoria. Praeceptum Iuris Tertium jubet, Summ cuique tribuere, d. §. 3. d. l. 10. §. 1. cui nequaquam repognat Transactio super crimine facta. haec enim neque iudicis, neque accusatoribus alius obest, quominus eundem reum peragere possint, l. 7. §. si praesens l. 38. D. de pact. arg. l. non minores. 20. C. de transact. iuvit. l. sepe. 63. D. de iudic. Transactio non abolet crimen, l. 2. C. de aboli. Mornac. in l. 18. C. de transact.

Praxis. Transactio cum proximo facta, impedit alios quominus ejusdem criminis accusationem instituant. *Gomez. tom. 3. res. fol. 3. n. 65. Tuldien. a. tit. C. de transact. n. 6. Zutph. in. 11. art. 23.*

3. Theoria. Responsa prudentum eam auctoritatem tenebant, ut iudici ab eis non liceret recedere, ut est constitutum. §. 8. l. de iur. nat. gent. Et Cro.

Praxis. Nunc responsa Ictorum iudices haud alligantur, & litigantibus data vix eos à poena temere litigatorum excusant, certo non ab expensis. *Zupr. metit. iur. Belg. tit. de leg. p. 37. Sanè à Consilium Doctus certò iure (quod scriptò constat aut moribus) nitatur, rectius iacturus est iudex, si illud potius sequatur, quàm cerebrinam suam aequitatem.*

4. Theoria. Diuturni mores consuetudinis quentium comprobati legem imitantur: §. fin. 9. *Infl. de iur. nat. gent. Et civ. Mores, fin. sensu ratione subnixi, l. 29. D. de LL.*

Praxis. Cardinales de consuetudine dicuntur hoc privilegio uti, ut si obvium aliquem veniant, qui ducatur ad ultimum supplicium, possint eum eripere à manibus lictoris, & liberare à poena. *Bochin. lib. 1. de Rep.*

Rep. e. alt. n. 166. Cui consuetudinis occasionem præbuit ritus Virginum Vestalium nam si casu Vedalis occurrisset ei, quem magistratus ad supplicium duceret, periculo eripiebat. Plotar. in *Noma Præcipue Aul. Græc.* 10. *Ant. dicit* c. 19. Corat. 7. *insensu* B. *Morac* 181. 7 C. *de resp. am.* Et Iust. est in Germania, ut Iudæis sponte pro facinorosis hominibus, qui incedit in eorum sponsantium manibus, non incedit sunt, intercedant, suaque intercessione immunes a poena præstant. Improbi hi sunt mores, omni ratione destituti.

7. Eodem modo habet morem hunc. Capitis aliquis damnatur, qui caelesti ut. intercedit puella, petens damnatio poenam remitti, sibi que matrimonio jungi. Itemque hunc morem, ut lapidibus petatur etiam ad intercessionem iurque Carnifex, qui non uno ista caput damnati recidit.

8. Germani etiam quondam, proletem reccens notam ad Rhenum ferebant, Clypeoque impositam unius commovebant. si ab his abspiceretur, pro adulterio habendam, iudicabant. si intueretur, verè suam. Lipl. ad Germaniam Tacit. Bodin. lib. 5. *de republ.* c. 2 n. 300. Qui de Caval Rhenum Nonnus *Magnum* agnominat quasi iudicem vindicemque coniugi. & Nazarianus *Epist. per ædific. iudicem*, quod Claudiana: *Et qui nescimus explorat gurgite Rhenum*. Ha temporibus formidat fortilegi suspectis, iudices Germanorum aquas superponunt, manibus & pedibus vinctas aquæ immergunt, à scelere puras esse pronuntiant; quæ verò lupernant, sortium impetate tenent iudicant, quod etiam ad. ger. Zepet, *de Legib. Nifac.* c. 10. Damhou. *ver. crim.* c. 43 Heig. *part. 2. quæst.* 39. Boull. *cit. r. d. de iur. j.* n. 204.

9. Theoria. Homines aut Liberi sunt, aut *servi* *princ. iust.* *legis possessor.*

Praxis. Servitutes sunt subiectæ. In orbe Christiano servi esse debuerunt. Bartol. in *L. legem* 24. *D. de capro. & pign. r. d.* Bodin.

1. *de Rep. g. p. 61. & Method. Histor.* c. 6, p. (mibi) 200. *& seq. Alciat. in l. hys* 118. *D. de l. 5. Tit. c. resp. c. 3. n. 76 & seq.* Guelin. 1. *de iur. noviss.* c. 6. *in fin.* Minus libens, non servus hodie videtur. Uode et si Prætoris de noxalibus actionibus hodie nullus est usus. Weslind. *in per D. de noxal. act. in fin.* Vedigia profanae servitutis remanserunt in Polonia, Moscovia, Tataribus Zetphaniensi & Velavica &c. Sigmund L. B. *in crim. r. d.* *insensu* Th. Lanf. *in Orat. contra Salem* (ubi ex Sa. Neugeber *ver. Poles lib.* 1. refert, Nobis si Polonos in glebas adscriptos, quos Kmetbunes & Cophas vocant, jus vite & necis usurpare.) L. Goris. *Adversarior.* p. 209. & *sepp.* Adde Galium de *Pugnatum* c. 8.

2. Theoria. Sais inhumanum est, occurrentibus non licere, quod vivi conciditur ut, *l. si de lege l. si Cam.* 181. Argumentatur Iustinianus a contractu inter vivos ad ultimam voluntatem.

Praxis. Quoniam moribus Græcæ libertum quidem est unicuique suum potestatis, quod suum est, donare, aut quod alio inter vivos titulo in alium transferre; at non de eodem testamentum condere, testandi facultate aut planè prohiberi, aut magni sui parte in ordinem trahi, cessabit merito argumentum Iustiniani. L. Goris *Adversarior.* 11 & 12. Quod similiter ad 2. observavit Ich. Faber, dum inquit: *Et est argumentum hoc contra consuetudinem, quæ in quibusdam locis obtinet, per quam patet quid daretur vivos quicquid habet sed in ultimam voluntate non nisi r. r. am. pariter.*

3. Theoria. Personarum quæ alieno iurè subiectæ sunt, alæ sunt in potestate Parentum, alæ in potestate Dominorum, *per l. si de his qui sunt sui vel alien. iur.*

Praxis. Etate nostræ vix umbra superest patris potestatis, inquit Buchovius ad *l. emancipat.* 9. *l. si de his qui alieni des. &c.* Et in Galliæ patriam potestatem in desertudinem abiisse, tradunt Accursius ad *l. 1. l. si*

de nupt. Fr. Conanus 2. *comm.* 13. Mornac. ad l. *patra jurisf. d. D. de his qui sunt sui vel al. jur.* At in Fr. & Patria potestas plenum vigorem obtinet, cum omnibus effectibus, ipsi in jure attributis, teste Sandio, *lib. 2. de iur. tit. 7. de iur.*

10. Theoria: Matris consensum in copulandis nuptus neg. gere licet. *pr. iust. de nupt.* ubi eorum dustaxat perentum consensus exigitur, in quorum potestate liberi sunt.

Praxis. Discepat usus forensis. Sand. 2. *de iur. i. de iur. 2. & 6.*

11. Theoria. Ius Civile permittit nuptias Confoederatorum, §. *daorum. 4. iust. de nupt. l. 3. D. eod. l. 78. §. si quis. D. ad SC Trebell. l. celebrantur. C. de nupt.*

Praxis. Moribus Germanorum, Anglorum, Helveticorum, Gellorum, &c. hic nuptus sunt prohibiti, P. Martyr. 2. *de iur. annu. 10. fol. 297. L. Gori. d. iust. 4. §. 6. A. Matth. Coll. 2. iust. de iur. i. de iur. 23.*

12. Theoria. Matrimonium iniussu parentum contractum dissolvitur, §. *si adversus ea. 12. iust. d. 1. de nupt.*

Praxis. Huc faciliè dissolvitur, contemplatione publicæ utilitatis, id est, nuptiatum. Schreider per. 2. *in fin. de nupt. n. 36.* Multa fieri prohibentur, quæ facta tenent, l. 1. §. *si quis. 5. D. quod appell. Vnde tamen Sandius 2. de iur. i. de iur. 4.*

13. Theoria. Concubitus est licitus. §. *ut l. de nupt. l. 3. & 1. d. de contrab.*

Praxis. Concubitus hodie est scortatio, concubinae sunt scortæ, & liberi ex concubitu suscepti, spurii, Cujac. 5. *de iur. 6. Bonacrat. de Divor. & nupt. p. 250.*

14. Theoria. Nati, sive naturales liberi, qui ex concubina sunt suscepti, per subsequens matrimonium efficiuntur legitimi, §. *ut iust. de nupt. c. 1. C. de natur. lib. Nov. 74. & 89.*

Praxis. Etiam Spuri ex stupro nati, per matrimonium legitimi fiunt Gail. 2. *de iur. 4. n. 4. Palaeot. de Natis 12. A. Thellaur. de iur. 12. 6.*

15. Theoria. Filios, non solum Naturæ, sed etiam Adoptio facit, *princ. iust. de adopt. l. 1. D. eod.*

Praxis. Batavis adoptio est incognita. Fr. Grot. 1. *ibid. 6.* Nec ulla est, si credimus Gudelino *lib. 1. de iur. Nov. c. 13.* Franciz, vel Belgii lex municipalis, adoptionem, seu adoptivorum filiorum mentionem faciens. Quid ergo, si quis adoptare velit, vel adoptaverit, an voluntas ejus non servabitur? Affirmat Eguin Baro, *in d. 1. iust. de adoptum.* Negat Gudelino *d. loc.*

16. Theoria. Matrimonium non est modus solvendi patris potestatis, *ut iust. quib. mod. iur. par. pot. solv.* Filius maritus non desinit esse in potestate patris sui, l. *si cum datus. 22. §. per. D. sol. matrim.* Et filius, nupta, remanet in potestate patris, l. 1. §. 1. l. *quod. 19. D. eod. l. filius. 18. G. de testat. l. 1. §. ult. D. de lib. ex lib. §. pariter. 2. iust. de nupt. omnia veteri conventioni in munus mariti. Cuj. *in not. ad fragm. Vp. tit. 9.* cujus tamen vestigium relictum est in *legamentis. 195 §. 1. D. de P. S. & ut videtur. in l. 1. §. hoc qui D. de cap. imm. l. 2. D. qui satisf. cog. Cujac. 7. *de iur. 11.***

Praxis. Nuptæ solvunt nexum patris potestatis: quod nominatim Statutis Frisiz tantum est, *lib. 1. tit. 6.* idemque receptum apud plerasque alias Europæ nationes, ut Germanos, Gallos, Hispanos, Lusitanos, Italos, Anglos, Longobardos, &c. Richard. ad Rubric. C. qui adnot. ad *ben. poff. Charoind. in memorabilib. verb. Enstien. Pinell. ad l. 1. de bon. mater. part. 1. n. 34.* Peckius *de sensu conjug. lib. 2. tit. 13.* Gudel. *d. l. 1. de iur. lib. 3. de nupt. c. 1. L. Gori. d. de iur. §. 8.* Hactenus scilicet, quatenus hæc adoptione liberis prodest. quod explicat Sandius *lib. 2. de iur. tit. 7. de iur. 5.*

17. Theoria. Tutoris dandi hoc ei soli competit, cui nominatim hoc dedit vel Lex, vel Scutum, vel Princeps. Ergo Tutoris datio non est jurisdictionis impæcia, sive ejus, quæ jure magistratus competit, l. 6. §. 1. *D. de tutat.*

Praxis

jura. §. *infam. q. 1. hyl. de rev. ar. vif* adeoque commercio exenta, l. 2. c. 9. C. de religiof. & *semper fav.*

Prax. Non confiante juris religione, (ut loquitur Antoninus in d. l. 2.) fepulchra diftincti quatinus videntur. L. Guri, in fepulch. ltr. fvg. Frider. Sandu, de effluat p. 103 ubi et regit Petrus Salafar.

24. Theoria. Fera beftia, & volucres & omnia animalia aqua maris, cœd. & terref. nafuntur. fimulque ab aliquo capta fuerint, jure gentium ftatim illius effe incipiunt §. *fexa. 19. hyl. d. 1. de R. D. l. 1. §. 1. D. de acquir. poff.*

Prax. Venari hodie fera beftia non licet, nec in luis, nec in agro. Principes, Comites, Barones, Nobiles, fubj. hujus venand. vendicant. Haud tamen. Wolfenb. in par. D. de acquir. rer. fpm. n. 7.

26. Non tamen poffunt fubditi propter ufurpatum jus Venationis, capiti fupplicii ubi Elegens textus Juri Saxoniae l. 2. artic. 61. cujus verba Germanica recitat Bachovius l. 1. d. 1. §. 1. p. 3. it. A. eaque Latine pofuit: Dn. Matth. cœm. de crim. p. 99. Germanque Magnatus abufus notat Bachovius his verbis in not. ad parat. Wefenb. d. loc. *Miferi fubditi omnes venantes fureftibus fuit auro, & ufurpatione agro lupos prefalens, fure cogitur: feras ufurpatione & agro depreffione, obgrex max. maxime permittuntur: ad graviffima opera in venando, cum graviffima incriminata & damna rei famulata prefalenda adiguntur, & praterea Epifcopus & Comes non gna venationibus miferi afficiuntur, & trahuntur.*

27. Theoria. Si eximen apium tuorum, evolaverit ex alio tuo, tamdiu thoro eft donec in confpectu tuo eft, nec diffidat illi ejus perfcutio. §. *apim. 14. hyl. de R. D.*

Prax. Quibufcum in locis diftingatur, jura domini fignaverit arborum: in quib. apri confociantur, nec ut Myf. Schmeidew. in d. §. *apim.*

28. Theoria. In flumine extra, infula

quod frequenter accidit, fi medium partem fluminis tenet, communis eft eorum, qui ab utraque parte fluminis prope ripam prima poffident, pro modo litus edinis cujufque pradi §. *regula. 21. hyl. de rev. dro. l. 1. ad 7. §. 3. D. de acquir. rer. dom.*

Prax. Germanis, Gallicis, & Gellie confuetudine, Infulæ in flumine Publico natæ Regibus adnumerantur ad Imperatorem, Regem, Oppidum pertinent, Suetun. in *Reg. lib. 2. c. 3. n. 39.* Buignon. leg. abreg. l. 6. Bacquet in *traité des droits de justice* chap. 30. m. 5. L. Gorus, d. *traité*. q. 6. 23. Perez, l. 1. C. de *arboribus* n. 8 & *fyg.*

29. Theoria. Stager, cujus ufus non fterit, flumine vel mari inmodicus fuffit, amittitur ulteriores, non & ipfi proprietate cafu amittitur, ac ne pifcand. quidem poterimus retinere ufum fructum, l. 23. D. quib. mal. ufufr. ant.

Prax. In Holfandia receptum eft, contra jus C. vœ, ut in cafu graviffima inundationis, fi non aliter, faltem pifcand. continuari, & retinere poffeffio, vel ufus fructus cenfetur. H. Grot. lib. 1. de *jur. bell. & par. 1. 8. n. 10.*

30. Theoria. Quia in tempeftate, navis levandâ tanctè periclitatur, non eo casuque expetit, quod quis in habere nahi: fcd ut evitetur periculum chirurgæ, §. *all. hyl. de R. D. l. 8. D. ad l. Riol. de juri. l. 7. D. pro de rati. l. 1. §. 1. D. de acquir. poff.*

Prax. Locorum quorund. Statuta & mores Naftiporum bona, ad lntus epifci, Fifco vendicant Bodin. lib. 1. *Republ. c. 16.* Nec valde difsimilis Batavorum lex, quæ iacta in mare, levandæ navis grati, iura antum, & lex hebdomadæ rubre jubet: ni factum fuerit, Fifco addicit. H. Grot. 2. *fyg. 4.* Abfurd. mores? l. 1. C. de *manuf. lib. 11. Auth. nobiles & de fori. Confil. crim. Car. P. arde. 118. Morac. ad l. 2. §. *res jactæ*. D. d. l. de l. Riol. de juri. Proinde mentio Juvenali Sat. 4. derifus eft Palphurus quidam effentator, qui omnia quoscunque*

ex mari caperentur, pisces etiam ipsos, esse Dominum Cæsaris, affirmabat:

Si quid Pauperum, si credimus Armato,
Quicquid constitutum, paltramento exquire
tote est

Res Fisci est utriusque notat.

31. Theoria. Variæ sunt usucapionum & prescriptionum tempora, triennii, quadriennii, longi & longissimi temporis, quadraginta annorum, secularis, & tanti denique temporis, ejus initium excedat memortiam hominum. *princ. tit. l. 1. de usur. tit. C. de quadrienn. prescript. l. in omnibus. 13. D. de div. & temp. prescrip. tit. C. de prescrip. longi temp. tit. C. de prescrip. longi temp. l. ult. C. ind. Auth. quæ officio. G. de sacros. ecclesi. g. 1. in fin. de prescrip. in G.*

Praxis. Diversarum nationum moribus non usque hæc sunt recepta. Generali consuetudine rectam mobiles quam immobiles non breviorē quā triginta annorum spatio usucapuntur. *Mosier tit. de prescrip. Bâer decis. 182. n. 12. Imbert eadem par. Gall. verb. usucapio mobilium antiquata. Perex. d. tit. C. de prescrip. 30. ann. n. 17. De moribus Saxoniæ vide Schurf. cent. 1. conf. 69. n. 7. Schneid. d. tit. l. 1. de usucap. sessione de prescrip. n. 53. De Hollandiæ & Gelariæ, H. Grot. *Usucap. sive usucap. Holl. lib. 2. c. 7. in fin. & lib. 3. c. 46. vers. dese verjaringe / & c. L. Gortius trakt. 2. Adversarior. c. 9. per tit. ubi exceptiones addit & limitationes.**

32. Theoria. Qui à sistorē titulū emptionis, donationis, vel quō alio accepit, statim securus est, & victor existit, sive experiat, sive conveniat. *l. ult. l. 1. de usucap. l. 2. C. de quadrienn. prescrip.*

Praxis. Non statim securus est, sed domino adversus eum competiti rei vindicatione, intra triginta annos. *Bugnon. legib. abrog. l. 6. Zipac. pœnt. for. Belgæ tit. de prescrip. Perex. a tit. C. de quadrienn. prescrip. n. 4.*

33. Theoria. Donatio non tantum perficitur traditione, sed etiam stipulatione, & pacto, §. 2. *dest. de donat. l. 35. §. fin.*

autem §. C. ind. *Kistell. 163.*

Praxis. Hodie moribus Gallis & Gelariis donatio perficitur tantum Re. *Donner & c. de reit. ne quid. Fr. Raguell. ad l. pen. C. de prescrip. 30. an. in fin. Freder. Sand. cenot. ad rem. furtiv. Feud. Giv. trakt. 1. tit. 1. c. 1. n. 48. L. Gortius trakt. 3. Adversarior. c. 14. n. 4. & seq.*

34. Theoria. Donatio simplex major quingentis solidis, est insinuanda. *d. §. 2.*

Praxis Gallorum & Belgarum fora etiam quæ extra hæc summam subsistunt donationes, insinuationem deponunt. *Petr. Thollosin synagm. jur. lib. 28. c. 13. n. 17. Perex. tit. C. de donat. n. 35. In Germania vero superiori, licet hunc aureorum numerum excedant, insinuationis necessitati non subiacent. Gall. 2. l. 1. §. 39. n. 2. 3. & 4. vid. Sitt. tit. vol. 1. consil. Marburg. 12. n. 42.*

35. Theoria. Donatio simplex ob transactæ dotis revocationis revocatur, §. 2. *in fin. l. 1. de dot. l. fin. C. de revoc. dot. nat. c. quibusque 17. g. 4.*

Praxis. Non ob hanc solum causam, sed & quod donatori postea nata est proles. *Myns. §. l. 1. §. 65. n. 1. 2. 3.*

36. Theoria. Est genus quoddam inter vivos donationis, quod propter nuptias vocatur §. 3. *l. 1. d. 1.*

Praxis. Apud Italos & Gallos Donationes propter nuptias penitus ex usu sunt sublatae, si credimus. *Cujac. §. l. 1. §. 4. in fin. & Ciaro lib. 4. §. donatio, g. 17. Certe apud Germanos non exoleverunt. Gipsan. tit. 1. c. de dot. promiss.*

37. Theoria. Matris Legē Jūliæ dotem, in vel uxore alienare prohibetur. Ex Justiniani constitutione, etiam valente & consentiente uxore. *princ. l. 1. quib. alien. lit. l. 1. an. §. cum Lex Julia. C. de re ux. off.*

Praxis. In Galia Consecudinaris cessat Lex Julia. *Ludov. Chiron. in memorabilib. verb. du. dot. Nec obtinet in Geldria, vicinisque Provinciis, quæ suis potius moribus ac legibus, quā Iure Romano reguntur.*

Et

Et in Frisia ab hoc iure recessum. Est enim maritus secundum Frisiorum mores, uxoris sine equatore, & habet administrationem bonorum, ad uxorem pertinentium, sine distinctione, utrum illa dotaria sine, an Paraphernalia, lib. 1. *Oran. tit. 3. §. 1.* Cui conquirens, mulierem sui Patrimonii ac honorum dominam esse, nec ullam rei uxoris, etiam dotalis dominium in maritum transire. Adeoque mulier auctore Viro, bona sua recte vendit, donat, alienat. Idem facit & maritus, consentiente muliere. *Herby rer. quod. c. 13 §. 6. Sand. 2. Decif. 4. defn. 1. & de probib. rer. alien. p. 121.*

38. Theoria. Per liberos nostros quos in potestate habemus, dominum nobis acquiritur §. 1. *Inst. per quas person. curque acquir.* Præter id tantum filius, acquirit Patri, quod ex iure ejus, operisque, quæ ei præstat, consecutus est. *Buignon. LL. abreg. fol. 101. Theolof. synag. jur. lib. 11. c. 8. n. 21. Gudel. 1. de jur. noviss. c. 13. Perez. tit. C. de part. int. 1797. & vend. in n. 25.* 39. Theoria. Bona adventitia patri acquiruntur usufructu tenus, d. §. 1. *Inst. per quas person. curque acquir.*

Præter. Quoniam secundum Frisiorum consuetudinem, mulierum genitum uxoris consensum, Liberi contracto matrimonio patria potestate liberantur, inde infertur, Patrem in bonis liberorum adventitiis amittere usufructum. *Sand. 2. Decif. 7. defn. 5. & de probib. rer. al. p. 66. Fachio. 6. amir. 35. Ar. Pinell. ad 1. l. C. de bon. matrem. part. 1. n. 39. Chassan. ad questus. id. Burgund. fol. 219. n. 4. Forster. 7. de success. ab int. c. 27. n. 21.*

40. Theoria. Usus testamentorum Jure Civili Romanorum cum præmis favorabilem esse, multisque gaudere privilegiis, diluimus ex tit. *Inst. de testam. ordinand. & leg. XII. tab. Patet familia uti super familia. & quoniamque Jura legatis, ita Jure esse.*

Præter. Geluz moribus de bonis præfer-

tum immobilibus allodialibus; testamentum condere nemini permittitur. Testatur id palam Ordines Geluz in quadam sententia lata Arnheim in Comitibus an. 1539. post Odulphi h. verbis. *Wetwyl durch loslicher usantien der alinger Landtschay gheue erfgoedden mit testameten verborchen mogen worden. i. e. quoniam laudabili consuetudine totius provincie hanc immobilia testamentum transferri non possent.* 1. *Goris d. tract. 4. §. 9. Branch 3. anm. 20. Perez. in C. de legat. n. 18. Adde Bodinum 5. de Republ. c. 2. Ubbon. Emmium de rebus Frisiz.*

41. Theoria. In Testamento solenni scripti testes requiruntur, §. 3. *Inst. de testam. ordin.* Etiam in eo, quod sit tempore petis, Conveniens numeri (quod Latinitas est, quam, *conveniens numeri*, Freher. 2. *pauverg. 1*) i est, legitimi numeri observatio; tempore petis remissa non est, l. *casus*. 8. C. de testam.

Præter. Est remissa. Valet Testamentum coram quinque testibus factum. *Clar. in §. testamentum. 9. §. 6. n. 3* Imò iudum coram duobus, aut tribus, *Myal 1. obs. 96. Gail. 2. obs. 118. n. 18. Sand. 4. Decif. 1. defn. 44. Thellaur. deff. 180.*

42. Theoria. Testamentum mysticum, sive scriptum, signandum est annulo signatorio, non alio aliquo impresso, sive imagine insculpta xpi, ligno, lapidi §. 5. *Inst. de testam. ordin. l. 22. §. signum. 5. D. eod. Cuius jac. 14. obs. 11.*

Præter. Etiam signo alio, aereo, argenteo, ligneo, quo sic forma redditur, ut annulo impressam dicas, signari Testamentum potest, *Accurs. Bartol. in d. §. signum. Vigl. Mynd §. 5. Inst. de test. ordin. Beconch. 1. myst. 16.* Nec recedit Constitutio Imperij de anno 1512, veni *Notatien 148. von Testamenten verhe. Die fern eties Testameten i. id. mit hien gepolltenen Vögeln* 141. *Su testam.*

43. Theoria. Legatus & fideicommissarius,

feris, quia non sunt juris successores, testimonium testamentarium non denegatur. §. 11. *Inst. d. 1. de testam. ordin.*

Praxis Multarum urbium Franciae, Flandriae, Burgundiae usu denegatur Charond. *Pendell. jur. Gallic. tit. de testam. Ppren. in C. de legat. in fin.*

44. Theoria. Nihil interest, testamentum scriptum in tabulis, an in chartis, membranisve, vel in alia materia fiat. §. 12. *Inst. d. 1.*

Praxis. Civita constitutione Imperii ornata. Item Die Novecenti folles sich auch hienu Notarii in membrans (quam adduc Pergamentum loco in quo primum fuit inventa, vulgus vocat) jubentur conscribere Testamenta, verb. in Pergamen unids nicht Parer Et refert ex Speculatore Vignus, in d. §. 12. Notariis & tabulariis in ipso Sacramento inungi solere, ut omnia instrumenta in membrans conscribant.

45. Theoria. Licet testatori vel scribere heredes, vel nuncupare. §. ult. *Inst. d. 1. l. 21. in pr. D. qui testam. fac. poss.*

Praxis. Multorum moribus heredem nuncupare fas non est. Charond. *Perca. del. loc.*

46. Theoria. Milites limitanei, qui in finitimis hostium locis, ad repentinas incursiones intenti sunt, privilegiis militariibus fruuntur. l. ult. *D. de bon. poss. ex. testam. milit.*

Praxis. Hos milites non gradere jure & privilegio militum, judicatum est in Camerae Spirensi, Gall. 2. *obseru. 118. n. 6.*

47. Theoria Filii naturali, quia alieno juri sunt subiecti, testamentum facere prohibentur de bonis proleptis & adventitiis quibuscunque. *prim. Inst. quib. non est permiff. fac. testam. l. pen. C. qui testam. fac. poss.*

Praxis. Quoniam liberi, Frisiorum & aliarum gentium moribus, per matrimonium emancipantur, *Inst. 16* sequitur, liberos conjugatos de omnibus indistincte bonis testamentum facere posse, *Sand. 2.*

Deuf. 7. defen. 5. Et de probat. rer. alien. p. 66. in fin. Dauth. de Testam. n. 158. ampliat. 82. Thellaur. deuf. 150. n. 13. Perca. d. 1. 1. C. qui testam. fac. poss. n. 10.

48. Theoria. Prodigus, cui bonorum suorum administratio interdicta est, Testamentum facere nequit. §. *item prodigus. 2. Inst. d. 1. quib. non est permiff. fac. testam.*

Praxis. Valet Testamentum prodigi, in quo venientes ab intestato instituti sunt, *Muscul. in comm. opin. lit. A. n. 6. Dauth. de Testam. n. 225. versis. fatis. hac sententia.*

49. Theoria Peregrini sicut usufructu non possunt, *Dijl. XIII. ib. 3.* ita nec Testamenta facere, quia juri Civis communio nem non habent, *arg. l. 1. in pr. D. ad l. Fabrid. & usu toga carent. Plin. 41. epist.*

Praxis Recepta est hodie Constitutio Frederici in Arch. omnes peregrini C. commun. de jur. testam. ubi liberati de rebus suis ordinandi facultatem peregrinis concedit, eorumque ordinationem inconcassam servari praecipit Francorum tamen moribus hodieque Peregrini Latissimis Junianis comparantur, qui vivi libertatis compotes, servi & interitabiles moriebantur Renat Choppin. lib. 1. de Donat. *Frans. 11. n. 2.* nisi benefici o Regno ius indigenarum impetraverint. *Tholus. lib. 42. Synagoga. c. 8. Rebuff. in pram. consuet. gl. 5. n. 81.*

50. Theoria. Ejus qui apud hostes est testamentum quod ibi fecit, non valet. §. ult. *Inst. d. 1. quib. non est permiff. fac. testam. l. super. 8. D. end.*

Praxis. Hoc inter Christianos locum non habet, sed obtinet tantum contra Turcas, & alios inndetes, qui contra hos solos prope & bellum gerunt. Christi auctum autem bella omnia, aut civilia sunt, aut latrocinia Dauth *de Testam. n. 201.* unde & quod ab Ulpiano responsum est in l. ab hostibus 15. in pr. *D. de ex. quib. caus. maj.* ab hostibus captos procuratores dare non posse, hodie sublatum intelligitur. *Zipae. moris. jur. Belgic. de procuratorib.* A supremo tamen hujus

Provincia Senatu pronuntiaturum est invalidum testamentum ejus qui hostia Patriz judicatus fuit. Sand. 4. *de iur. 1. defn. 2.*

51. Theoria. Testamentum, in quo Suus est prateritus, non sustinetur virtute Clausulae Codicillaris, *pr. inst. de exher. lib. l. 1. D. de impub. rupt. irr. testa. junct. l. non dubium. f. C. de l. l. arg. l. 2. D. de leg. 3.*

Praxis. Hoc Testamentum vi hujus clausulae sustinetur, Gail 2. *obs. 114. n. 3.* Atque ita ex facto incidente Suprema hujus Provinciae Curia judicavit, teste Sandio 4. *Deus. 4. defn. 20.*

52. Theoria. Ecclesiis aliisque certibus religiosis hereditatem & legata relinquere licet, *§ 4. Inst. de heredi. inst. l. 1. C. de sacros. ecclies. l. 12. C. de heredi. inst.*

Praxis. Haec licentia variis Sanctionibus, statutis & legibus municipalibus occursum est, propter rationes adductas à Gailio 2. *obs. 32. n. 8. Tholos lib. 45. Synonym. c. 2. n. 8. Peckio de amortizatione c. 10. Petreio tit. C. de sacros. ecclies. n. 9. & seq. & tit. de incert. person. n. 4. & seq. L. Goris tract. 3. Adversarius. c. 8. Impetratis codicillis emortuae maous, d' amortissement, Religiosi bona immobilia acquirere possunt, vide citatus Auctores.*

53. Theoria. Non potest paganus pro parte testatus, pro parte intestatus decedere, *§ 5. d. 1. de her. inst. l. 7. D. de R. l.*

Praxis. Quoniam moribus Gelricae, ut aliquoties memoratum, clementia est testandi libertas, praesertim de bonis immobilibus, saepissime evenit, ut qui bona alibi quoque habet, de quibus lege loci testari concessum est, partim testatus, partim intestatus decedat, L. Goris tract. 2. *Adversarius. c. 6. & tract. 4. § 12. Petre. tit. C. de her. inst. n. 10.*

54. Theoria. Substitutio pupillaris tacita, quae inest vulgari expressio, excludit matrem, l. 4. D. de vulg. & Pup. substit. arg. l. 2. C. de impub. & al. substit.

Praxis. Haec substitutio non excludit ma-

trēm, Bachov. *ad pr. tit. Inst. de pupill. substit. n. 5.* Quod autem Wesebecius in par. D. de vulg. substit. in fin. simpliciter affirmat, hanc Substitutionum materiam ab usu esse remotissimum, id experientia refellit satis.

55. Theoria. Nulli licet exheredare liberos ex alia causa, quam quae nominatione continetur N. 115. c. 3.

Praxis. Ob similes, & neque graves, & majores licet, Schneid. *ad pr. tit. Inst. de exher. lib. v. l. 4. & seq.*

56. Theoria. Cognati qui sunt ultra fratres & sorores, frustra questuntur de inofficioso testamento, § 1. *Inst. de inoff. testam. l. 1. D. eod.*

Praxis. Statuto Burgundiae hic debetur Legitima, adeoque Querels inofficiosi competit, Nicol. Besson. 4. *supplet. ult. in prime.*

DISPUTATIO LVIII.

CONTINENS

Positiones ex IV. libr. Institutionum Imperial. depromptae, in quibus Praxim discrepat à Theoriâ.

TITULUS LVII.

Theoria. Non sicut Dominium rerum paternarum ipso jure continuatur in liberos, §. sui autem 2. *Inst. de heredi. qual. & dist. l. in fin. 21. D. de lib. & post. her. inst.* ita etiam Possessio: hanc enim quia facti est, apprehendi oportet l. 13. D. de acquir. vel am. poss. l. 1. §. Scruola 16. D. si quis testam. lib. off. inst.

Praxis. Statutus introductum est, ut eodem modo Possessio quo dominium, ab eadem hereditate, sine aliquo actu, corporali, in successorem continuatur, & haec dicitur Civilissima possessio, quae apud Gallos usitatissima est, his apud eos verbis, *Le mort, laisse le vif.* Mortuus collocat superstitem in possessione.

possessionem rerum hereditarium, Andr. Tiraquel. in libro singulari de hac consuetudine. Norm. in l. 20 C. de post. Vigl. Zuicheu. ad princ. 112. Inst. de hered. inst. n. 4.

58. Theoria. Beneficium Inventarii heres habet jure communis. §. sed contra. 6. Inst. de hered. qual. & diff. l. ult. §. 1. 2. & 3. C. de iur. donat.

Praxis. Iure Frisico à Supremi Curia impetrandum est, & constituendum intra 40. dies, numerandus ab impetratione beneficij. Sand. 4. decr. 12. desin. 1. & 2. Th. Herbay rer. quond. c. 19.

59. Theoria. Heres ob non confectum inventarium perdit Trebellanicam, arg. Alap. 1. s. 2. §. 2. arg. d. §. sed contra 6.

Praxis. Non perdit. Mynd. 3. obs. 60. Gail. 2. obs. 138. n. 13.

60. Theoria. Filius perdit Legitimum, ob neglectum inventarium, l. ult. §. 12. C. de iur. dubb.

Praxis. Non perdit. Goud Pap. decr. 53. n. 1. Otacius, decr. Pedem. 148. Gail. d. s. 138.

61. Theoria. An alienum inter heredes ipso jure proportionibus hereditariis dividitur, l. 6. G. fam. creise. l. 1. C. si aut. per. l. 2. & ult. C. de heredit. actum. l. 1. C. de except.

Praxis. Alicubi invaluit, ut, quia solutio de exactio partium non minima incommoda habet, l. 3. D. fam. creise. singuli insolitum conveniri possunt, servati actione ei qui solvum solvit, adversus coheredes et de obligationibus individuam responsam est, l. 2. §. 3. D. de V. O. l. 25. §. 9. & 13. D. fam. creise. Perez. sic C. de iur. deliber. n. 30.

62. Theoria. Heredi potest legari l. 17. §. 2. & l. 1. §. 1. D. de lega. 1. l. in fideicommissum. 18. §. 1. D. ad leg. Falc. l. si in qua. 24. C. fam. creise. quod legatum à l. 1. per præscriptum nominatur, l. 25. §. ult. D. ad. 2. Inst. de legat. Vocatur etiam præscriptum. Sueton.

in Galb. cap. 5. namque quægentes 113. cum præscriptum inter legataris habuisset, quæ uisitata non præscripta erat summa, herede Tiborio legatum ad quægentia revertente, ne hoc quidem accipit.

Praxis. Multarum Gallie, Flandrie & Burgundiæ civitatum mores eundem & heredem esse & legatarium non sinunt, Perez. 112. C. de legat. n. 29.

63. Theoria. Plures actiones eod. libello conjungere & cumulare non licet, l. singulari, 6. D. de except. r. jud. adeoque actio Personalis ex testamento, & actio Hypothecaria, ex causâ legati consequendi §. 2. Inst. de legat. cumulari non possunt, quia sententia absolutoria in una, parit exceptionem rei judicatæ in altera, l. si deferente. 13. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solv.

Praxis. Cumulatio Actionis personalis & Hypothecariæ recepta est Mynd. 1. obs. 58. Goud. Pap. decr. 108. Gail. 1. obs. 63.

64. Theoria. Actio illa hypothecaria, quæ legatarum, & fideicommissorum nomine datur, d. §. 2. etiam contra tertium possessorem competit, arg. §. 7. Inst. de actum. l. 18. C. de signor. l. 13. §. 3. l. 17. D. ad. inst. l. 36. in prin. D. de R. V.

Praxis. Non competit, saltem secundum Praxin Frisicæ (ad quam ut præcipue respiciam consentaneum est) Sand. 3. decr. 12. desin. 23. & de probat. rer. alien. p. 197.

65. Theoria. Testamenta vix ex institutione heredis accipiunt, & ob id veluti caput atque fundamentum intelligitur totius testamenti heredis institutio §. ante. 34. Inst. d. s. de legat. §. 3. Inst. de fideicommiss. hered. l. ult. D. de iur. codicill.

Praxis. Usus docuit, firmum ratumque esse testamentum, in quo nemo heres institutus est, modò ceteræ ex præscripto consuetudinis non deant solemnitates, adeoque legata, quæque à testator in hujusmodi testamento absque heredis ulla institutione statuerit, ab eo, qui ex legibus patris succedit, adimpleri debet. Gudelvin.

2. de iur. iuriff. c. 5. in prin. Imbert. ankerid. jur. Gall. §. Institution d' heritier L. Goria d. trakt. 4 § 11

66. Theoria. Adimuntur legata nudā defuncti voluntate, *prin. Inft. de adempt. legat.* quippe ambulatoria est hominis voluntas usque ad vitæ supremum exitum l. 4. ced. adeo ut nec quisquam sibi hanc legem in Testamento dicere possit, ut à priori voluntate recedere ei non liceat, l. 23. in pr. D. de legat. 3. l. Drvi. 6 § 2. *in. Codic.*

Praxis. Clausulæ derogatoriæ mutandi Testamenti potestatem Testator sibi adimere potest Ant. Fab. lib. 6. Cod. Saband. ut de testam. defm. 10. & seqq. Guid. Pap. quest. 127. Sand. 4. Decis. 1. defm. 10.

67. Theoria. Onera legatorum ad solum fideicommissarium non usque spectant, l. 2. C. ad SC Trebell. l. 1. C. ced. iustit. l. 42. D. de O. & A.

Praxis. Legatorum onera nulla ex parte ad heredem fiduciarium pertinent, sed à solo fideicommissario sustentantur. Guido Pap. q. 196. & cens. 8. Hotom. Diss. de quatuor. Pa. 285 c. 5.

68. Theoria. Filius fideicommissu gravatus non potest duas quartas detrahere, Legitimam, quæ est filius, & Trebellianicam, quæ est gravatus, *arg. §. 5. Inft. de fideicommiss. hered. l. 11. C. ad Leg. Falcid. l. 6. C. ad SC. Trebell.*

Praxis. Potest duas has Quartas detrahere. Guid. Pap. q. 32. Decis. Cur. Hist. Decis. 17. Sand. 4. Decis. 7. defm. 3. Gall. 2. obs. 121. num. 6.

69. Theoria. Magnus ac frequens est iure Romano Codicillorum usus, *ut. Inft. Dig. & Cod. de codicill.*

Praxis. Mores hodierni inter Testamenta & Codicillos vix discernunt. Testamenta enim etiam vocantur, quæ nullam heredem institutionem continent. Guidel. d. 2. 6. Charond. ad censur. Parisi. art. 290. L. Goria d. §. 11. Perez. ut. C. de endict. n. 8.

70. Theoria. Ad successionem ab intesta-

to filiae pariter & filii vocantur, sublato sexus discrimine. §. Item vultus l. 15. Inft. de hered. que ab int. def. l. maximum ultimum. 4. C. de liber. prat. N. 118. c. 1.

Praxis. Multorum locorum Statuta & mores, masculis existentibus, feminas à iure succedendi excludunt. Vigl. ad §. sed hoc quoddam vestitus. §. Inft. de inher. lib. n. 3. & seqq. Itaque feminæ Nobiles, moribus Germaniæ ab hereditate excluduntur. Dote enim jubentur esse contentæ, & renunciare omnibus bonis paternis & maternis quod licet pugnet cum iure Civili, l. ult. D. de suis & legit. her. l. §. C. de Cuius, ratione tamen non caret, ne videlicet dignitas & splendore familiarum, emptione filiarum tranquillatis in alienam familiam divitiis & opibus, oblalescat, l. 1. §. sed esse servus. 13. D. de vent. in spe l. prænuntiatio. 165. §. ult. D. de V. S. nam ut Horatius ait lib. 6. sat. 5. *Et genus & virtus, nisi cum re quibus alio est.* Filii sunt vidui sicut, columen familiarum. Filiae vero non æquæ d. l. prænuntiatio. Hocem in France Gal. li. Cujac S. obs. 14. & consultat. 34. Coraf. §. mise. 16. Anne Robert 2. rev. judicat. c. 4. Quin & Lex Mosaicæ Filios Filiabus prætulit, Numer. 27. quæ adhuc in Iudæorum successionem obtinet, Dd. in l. quisque patris. 3. C. und. lib.

71. Atque ex eodem fonte hoc profluxit, ut filia per renuntiationem exclusâ & præmortuâ, nepos ex filia ad successionem avi non admittatur, quippe extra nomen & familiam avi positus. An. Rob. d. lib. 2. cap. 5. Perez. ut. C. de liber. prat. n. 5.

72. An autem Femine exclusæ, extantibus masculis, etiam per masculos Clericos, vel Legitimatos excludantur, Vid. Mynd. §. obs. 16. Adde Gail 2. obs. 140. n. 6. 20. & seq. & c. 141. n. 1. & 2.

73. Theoria. In tertio ab intestato succedendi ordine qui ex transverso est, fratres & sorores utrinque conjuncti succedunt, exclusis defuncti fratribus consanguineis vel uterinis. N. 118. c. 3. in pr.

Praxis.

Praxis. Moribus Gelruæ, geminatione vinculo inſuper habita, ſuccedunt promiſcue cum fratribus aut ſororibus utrinque conjunctis, qui ex altero tantum latere defunctum attingunt, text. in reform. Zeph. tit. 17. §. 4. Reform. Floru. tit. 31 §. 4. Sola namque proximitatis ratio habetur, juxta vulgatum *De naſſe ut den bloede / de naſſe in den goede, qui ſanguine proximo idem & ſuſciſſunt.* Cui convenit ſtatutum Ultrajectinum, rubr. 23. art. 26. & conſuetudo quarundam partium Hollandiæ, H. Grot. *ſſag. ad jur. ſch. Holl. lib. 2. c. 28. verſ. volle ofte halde.* L. Grot. d. tract. 4. §. 13 ubi à conſuetudine Gelruæ ait, excipienda bona immobilia geneſarchica, in regno Noviomagenſi, vel tetrarchia Ruremundenſi ſita.

74. Theoria. Si defunctus relinquat cum utrinque conjunctorum fratrum, tam conſanguineorum, & uterinorum filios, quia omnes ejusdem gradus ſunt, ſimul ad hereditatem vocantur. Fratrum utrinque conjunctorum filii, non excluſi fratrum conſanguineorum, & uterinorum filios, arg. N. 128 c. 3. verſe & ipſi.

Praxis. Excludunt Job Fab. in *Auth. ſtragus. C. commun. de ſucceſſ. Alexand. conſil. 161. in §. velum. Sand. 4. Decif. 8. de fin. 3.*

75. Theoria. Fratrum utrinque conjunctorum filii non excluſi Defuncti Thius, & de cujus diſſonon appellatone vid. Rittershuſ. *Reſpoſ. Nov. part. 7 c. 13 n. 10.* Touch Perion. in *lib. de cognatione lingua Gallica cum lingua Græcâ. pag. 60.* 1. c. petruce. avunculos, amitas, materteras, d. verſe. ſed & ipſi.

Praxis. Excludunt Forſter. in *tract. de ſucceſſ. ab int. c. 9. com. 2. Rittersh. d. cap. 13. n. 12. Sand. 4. Decif. 8. de fin. 6.*

76. Theoria. Paſſio non deſertur hereditas, ſed teſtamento, vel Lega. §. ult. *inſt. per quas perſon. cujus acquiritur jureſt. princ. inſt. de inſtitut. qua ab int. diſcr. l. 3. §. pen. D. pro ſol. l. 19. l. ultim. C. de paſſ. l. 4. C. de inſtit. ſupl.*

Praxis. Conjugi conjugi ſuccedit, vi paſſi dotalis, Weſenb. in *par. D. de paſſ. dotal. n. 4. Coler. decif. 37 Mich. Graſſ. in §. ſucceſſ. q. 9. n. 4. Heng. part. 1 q. 23. n. 17. Cujac. in l. 26. D. de P. O. Morac. ad *l. paſſum. 25. C. de paſſ. Gaill. 2. diſp. 126. Beck. de reſolam. conjug. Tholoſ. lib. 41. Syntagma cap. 5 n. 17 & ſeqq.* quanquam in Friſia conſuetudo ſuccedendi ex paſſi dotalibus nulla ſit, teſte Sando, 2. Decif. 2. de fin. 7. in fin. Item Privignus vitrico & noverca ſuccedit vi n. monis prolium, qua id agitur, ut compri- vigni utrique parenti æqualiter ſuccedant, petendo ac ſi ex eo matrimonio nati eſſent. Jacob. Riccius de *nupt. prolium c. 3 Gaill. 2. diſp. 15.* Et Princeps Princeps, vi paſſi gentilitii, deſcendentibus masculis hereditibus, Gaill. d. lib. 1. diſp. 127. Renat. Choppin. 3. de *Donat. Franc. 1. num. 8.* Cujusmod. paſſum inter Principes Palatinos & Duces Bavarie interceſſiſſe, perhibent. Budin. *lib. 2. de Reg. c. 2 p. 10.**

77. Theoria. Verbis obligatio contrahitur, ex interrogatione, & reſponſione, cum quid den ſeriet nobis ſtipulamur, *princ. inſt. de P. O.*

Praxis. Tantum non obſolevit ſtipulatio, & in Paſſum degeneravit. Nuſquam enim addiuntur hodie hujusmodi verba. Dare ne ſpondeas? Dare ſpondeo Dabis? Dabo. Fidejubes? Fidejubeo. Nec verba duplicata hodie obligationes morantur, acceptationes ſunt, indeſſores conſtituuntur, neque præſentium contrahentium iſta requirunt. Paſſum autem ſi non jure Canonico, c. 2. extr. de *paſſ. ſaltem uſu & moribus aſſerere parit Weſenb. in par. D. de paſſ. n. 9. Chriſtinz. Decif. Cur Belg. vol. 2. decif. 91. Hug. Grot. *ſſag. lib. 3. c. 1. verſe.* Inact. p. Ineh de *Wuyſſen.* Lud. Molina de *juſſ. & par. tom. 2. tract. 2. diſp. 157. Frecht. 1. par. 18 in fin. A Matth. diſp. miſe 3. tit. 74. & ſeqq.* Job. Saluſter in *polyſtatis de nupt. curialib. lib. 3. c. 11.* Lert, inquit, *modo promiſſio apud juſto (ut dicunt) portus quo paries**

aliamque potestatem omnia apud veritatem (ut dicti sunt) potestatem facit, & jure Civili cessante, fidei naturaliter obligatur. Sed quia aliorum daturus ager quam fidei, si ipsa capere accusaret? si ager consensit, quare absolveret? si vero ipsa iustificat, quare condemnaret? &c.

78. Theoria. Alium daturum quid vel facturum, insinuat promitto, §. 3. *Inst. de insti. stipul. l. 11. D. de O. & A.*

Praxis. Moribus Indochinam videtur, ut hoc casu ab eodem dari siveve protinus curare debeam, aut si forte nolit, vel non possit, quae promissa sunt ipsemet praebeam, non secus ac si proprio nomine quidquam promissum, *sent. in legib. municipib. 10. trarch. Ruten. part. 4. tit. 1. art. 22. H. Grot. Usag. lib. 3. c. 3. versic. Dicuntur in can.*

79. Theoria. Nec stipulando, nec legem dicendo nec paciscendo quicquam alteri acquirit, §. alteri. 19. *Inst. de insti. stipul. l. 38. §. alteri. 17. D. de P. & D. l. 73. §. ult. D. de R. I.*

Praxis. Acquirat hodie Christianus, *decis. 34. n. 11. tit. sublatam illam Romanam iurisdictionem subnitatem, Guido Pap. decis. 49. & 212. Hotom. 4. obs. 15. Bronch. 4. ann. 46.*

80. Theoria. Contra D. Hadriani epistolam, quae obligatio inter fideiussores dividitur, §. 4. *Inst. de fideiusso. quodam non uet, l. 3. C. eod.*

Praxis. L. cet. patricii. Schneidew. ad d. §. 4. n. 21. in fin. A. Matth. Coll. fundament. jur. disp. 17. de 25.

81. Theoria. Fideiussores habet beneficium ordinis sive excusationis, N. 4. cap. 1. *Auth. professus. C. de Fideiusso.*

Praxis. Iudices Veneti id observare solent, ut fideiussores, etiam non excusso debetore principali, conveniatur. Menoch. 1. de arbit. iud. §. 51. n. 12.

82. Theoria. Exceptio non numeratae pecuniae (quam Iustinianus vocat *exceptio pecuniae*, quae dicas, inargentationem, Nov. 100.) post beneficium opponi nequit, ut maxime debitor paratus sit probandi onus in se susci-

pero, pecuniam sibi numeratam non esse, *tit. Inst. de lict. obl. in fin. l. 8. l. 24. in pr. & §. 2. C. de ma. non. p. p. p. p. l. ult. C. in quib. caus. in integr. restit.*

Praxis. Potest haec Exceptio post beneficium opponi, si debitor paratus sit negativam in se recipere, Schneid. in *inst. de lict. obl. n. 11.* quia Negativa probata, nonne Auctor probè obijciatur illud: *Te tuus, ubi non sumus?*

84. Theoria. Venditor non cogitur absolvere rem tradere, sed liberare se potest praestando id quod interest l. 1. l. 11. §. 9. l. 12. *D. de act. em. l. 4. C. eod. arg. l. 72. in pr. D. de V. O. l. 15. C. de R. V.*

Praxis. Cogitur tradere, si modò rei tradendae facultatem habet, Mynd. 4. obs. 61. n. 5. & 6. Schneid. in §. *actum. 18. Inst. de actum. sub rubrica, de actum. in empt. mon. 31. Pinell. part. 3. l. 1. c. de bon. mat. n. 25.*

84. Theoria. Mortuo conductore intra tempora condictionis; heres ejus eodem jure in conductione succedit, §. ult. *Inst. de lict. l. 1. cum veritas. 10. C. eod.*

Praxis. Moribus Velaviz heredi conditoris locator tempus locationi praestitutum continuare non cogitur, nisi hujus in instrumento locationis nominatim habita firmamento, L. Gori tract. 3. *Adversar. c. 3.*

85. Theoria. Poena furti manifesti, quadrupli est. Nec manifesti, dupli §. 5. *Inst. de Obl. quae ex delict. nasci.* Furtum simplex capitale non est, Nov. 134. c. 13. tit. 35. lib. 2. *secund. §. injuria. Auth. sed novo jure Q. de furt.*

Praxis. Moribus nulla nunc est actio furti in duplum vel quadruplum, Cujac. 8. obs. 33. De laqueis poena, hodierno furum supplicio vide Disputationem Anth. Matthaei. quam Meisnerus in *Philosophia Sabina* refutare conatur: purum sibi.

86. Theoria. De modico furto etiam criminaliter agi potest. vid. supra *Disp. IX. obs. 7.*

Praxis. Non potest. Wesenbec. in par. D. de furt. n. 10.

87. Theoria. Poena rapinae triplex est *pr. infl. de vi. h. r. p. l. 9. §. 5. D. de Publican.*

Praxis. Haec poena usu non observatur. *Vel Confir. crim. Carol. V. art. 116.*

Matth. Steph. *crim. 4. q. 2. circa fin.*

88. Theoria. Primum capite L. Aquilae castrum est, ut si quis alienum hominem, alienamve quadrupedem, quae pecudum numero continetur, iniuria occiderit, quantae res in eo anno plerumque fuerit, tantum domino dare damnetur. Ex tertio capite quanti in diebus triginta proximis res fuerit, obligatur is qui damnum dedit. *pr. & §. illud. palam. 14. Inst. de L. Aquil.*

Praxis. Tanti res aestimatur, quanti fuit eo die, quo damnum datum est. *Moenac. inst. l. 13. §. item. Iulianus. 3. & l. 27. §. tertio. capite D. cod. Godefr. 3. de jur. iuriss. c. 13. Schneid. infl. 13. Inst. d. 1. n. 9. Grot. 3. man. 37.*

89. Theoria. Iniuria vindicatur vel civiliter, vel criminaliter. Civiliter estimatione iniuriae facti. Criminaliter, extra ordinem. *§. in summa. 10. Inst. de injur. l. ult. D. ad.*

Praxis. Moribus duo insuper vindicandae iniuriae remedia invaluerunt, Palinodia, & Retoratio. *Mynd. 1. obs. 98. & 5. obs. 17. Gail. 2. obs. 100.*

90. Theoria. In actione injuriarum criminali regulariter procurator non recipitur, *§. in summa. 10. Inst. de injur. l. fin. C. ord. ubi. Illiusmodi speculatur permittitur, ut injuriarum conventi per procuratorem se defendere possint.*

Praxis. Moribus Saxorum indistincte in causis injuriarum recipitur procurator. Sed ita ut sententia non in procuratorem, sed in dominum, quantumvis absentem, feratur. *Wesembec. in par. D. de his qui ut. res. n. 9. in princ. Dao. Moll. 1. semestr. 24. n. 1. & 2.*

91. Theoria. Actio injuriarum Praetoria, & L. Cornelii, annod tempore praescribitur, *l. 5. C. de rejur. p. n. l. 17. §. 6. D. ad.*

Praxis. Actio L. Cornelii de injuriis, perpetua est. *Mynd. 1. obs. 84. & 5. obs. 1. Gail. 2. obs. 104. in fin. Schneid. in §. 8. Inst. d. 1. n. 3. Unde §. de rejur. 7. Perpetua etiam est iniuria l. tertio facta, 7. al. vel circa lem. n. 12. D. de legib. Wesemb. in par. D. de rejur. ut. 13. Gail. 2. obs. 104. Oportuit eundem has etiam actiones annod circumscriptis, favore auctoritatis; sed ita seculum est, pauci & concord. e. nescimus.*

92. Theoria. Annus, quo actionis injuriarum Praetoria praescribitur, continuus est, *d. l. 5. arg. l. ult. C. de del. mal.*

Praxis. Unus est, currens à die scientiae. *Mynd. 5. obs. 7. n. 7. Gail. 2. obs. 105.*

93. Theoria. Si obvulnera, aut membra mutilationem agatur, dolores, & cicatricum, atque Jesumitatis non habetur ratio, *§. 1. in fin. de oil. qua. quaf. ex oil. n. 1. h. ex hac lege 3. D. si quadru. paup. fer. die.*

Praxis. Habetur ratio. *Gomez 3. resol. 6. n. 12. Farin. q. 119. n. 116. ut si mulieris inuolupte facies laedat fit, neque enim nubere poterat, nisi ampliore dote promissa, cum formosus dos altera sit forma. Eleganter Apulejus apuley 1. Virgo formosa, est si oppide pauper, tamis abunde dotata est. offert quippe ad mortem verum amorem indelem, pulchritudinis gratiam, sicut rudimentum.*

94. Theoria. Actio Publiciana non potest conjungi cum rei vindicatione in eodem libello, *§. 4. Inst. de affim. l. 1. D. de Public. in rem aff.*

Praxis. Potest conjungi. *Oldendorp. class. 3. aff. 3. in offim. rem. Wesemb. in par. D. de R. n. 6. Bronch. 1. n. 76.*

95. Theoria. Res pignori obligatae persequuntur actione hypothecaria, quae cum in rem sit, adversus quemcumque possessorem competit, *§. item. Servituta. 7. Inst. de affim. l. 18. C. de pignorat. l. 13. §. 3. l. 17. D. red.*

Praxis. De rebus mobilibus oppignoratis, cum ad tertium possessorem pervenerunt, ferè non datur haec actio, per locorum mores.

res, unde Galli. *meubles n'ont point de suite*, quod & Arretho Cancellario Brabantiae decisa refert Christianus vol. 1. de. 274. Ziper. *inst. jur. Belg.* p. 225.

96. Theoria. Adhuc vel in simplex conceptus sunt, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum. §. 21. & *seqq. inst. de acti.*

Praxis. Hæ pœnæ pecuniariæ dupli, tripli, quadrupli moribus exoleverunt; relicta tantum privati ejus quod libi ex bonis abest, seu quod sui interest, iudicio civili persequendi facultate. Gudelin. d. cap. 13. lib. 3.

97. Theoria. Actionum quædam bonæ fidei sunt, quædam stricti juris, quædam arbitrarie §. 28 & 31. *inst. de acti.*

Praxis. Omnes actiones hodie videntur esse bonæ fidei, nam & in iudiciis fere semper accessionum, fructuum, usurarum, omnique causæ & ejus quod interest, in iur. ratio. Gudelin. d. loc. Imbert. *enrichid. jur. Gall. c. de evicti.* in locis agere ab his *an- tiquis non fuit demonstrata*. Diss. Ziper. *notu. jur. Belg. de dolo* p. 56.

98. Theoria. Mulier in repetenda dote præfertur omnibus mariti creditoribus, anteriorem hypothecam habentibus, §. *fu- rat. 29. inst. de ad. l. assidua*. 12. C. *qui pot. in pign.*

Praxis. Præfertur anteriorem tacitam hypothecam habentibus. Myus. 3. obs. 3. Gall. 2. obs. 25 n. 10. Schneid. *in d. §. furat.* n. 78. A. Fab. *Cod. Sabaud. tit. de pign. dei. de- fin. 3. & tit. qui pot. in pign. de fin. 16* quam in Belgio nullas esse dotes, consequenter nec privilegium dotis, ex Curtio *l. conj. 39.* notat Gudelin. 2. de *jur. novell. c. 8 in fin.*

99. Theoria. Qui re, locū, autis plus petit, in triplum tenetur, qui vero tempore, Zenoniæ subjacet constitutioni, qua cavetur, ut et inducias, quas plectitor sponte induxerit, vel quas natura actionis continet, si contempserit, in duplum ha-

beant ii qui talem injuriam passi sunt, & post eas sentias non aliter litem suscipiant, nisi omnia litis expensas ante acceperint, §. 33. *in fin. inst. de adu. §. 10. inst. de excep. l. an. C. de pœn. posit. m.*

Praxis. Hæc pœnæ petentium pœnæ usurest abrogata. Rebuff. *in pœn. confus. Reg. Fr. Ziper. notu. jur. Belg. p. 64. Petz. in d. c. n. 5.*

100. Theoria. Libellus in eod. iudicio, cujus initium est litis contestatio, mutari potest, §. *si mutet. 34. & seq. inst. d. l. de acti.*

Praxis. Non potest Schneid. *in d. §. si mu- tetur* n. 13. Sand. 1. *Deus 4. de fin. 2.*

101. Theoria. Parens, patronus, socius, donator, maritus, &c. non in solidum, sed in id quod facere possunt, conveniantur, §. 3^a. & *seq. inst. de adu.*

Praxis. Excepto parente, adversus reliquos in solidum fit executio. Rebuff. *in pœn. ad confus. reg. gloss. 5 n. 91. Colet. de process. exec. part. 2. c. 3. n. 131.*

102. Theoria. Ex contractu magistri co- v. 1. Exercentores in solidum singuli tenentur, l. 1. §. *ut. D. de exerc. act. §. 1. inst. quod cum eo qui in al. par.*

Praxis. Hoc apud Hollandos non obser- vatur. Grot. 2. *de jur. bell. & pac. 11. n. 13.*

103. Theoria. Domus, cujus quadru- pes fecit pauperiem, aut quadrupedem no- xæ dedere, aut damni estimationem solvere jubetur, *per. tit. inst. si quadrup. paup. fer. l. 1. D. ad.*

Praxis. Cessante noxæ deditione, pau- peries arbitrio iudicis æstimatur. *Ordinat. Imper. art. 130 Westph. in par. D. d. l. n. 6.* Jure Frisco diffingitur. Aut domus qua- drupedem deseruit, atque dereliquit, aut recepit post pauperiem factam. Priori casu denegatur adversus eum actio, posteriori putè, & extra novem dedit, nem tenetur. *Stat. Fris. lib. 2. tit. 3 §. 4. Sand. 5. Deus 7. de fin. 5.* Jure Saxonico qui pecus alienum in agro suo deprehendit, si quid ex ea re de-

miniciperit, includere illud & retinere potest, donec satisfiat. Landrecht lib. 2. art. 47. *Fuchsi. differ. jur. civ. & Sax. 69 n. 2* quod sane abhorret à jure Civili, l. *Quintus* 39. §. 1. D. ad l. *Aquil. ubi Dd. & S. h. n. d. a. l. 2. n. 12. C. de servo fugit*

104. Theoria. Procurator mandatò, adeoque nudò consensu constituitur. *ut. Insl. de in per quæ ag. poss. in fin. l. 1. D. de procurat.*

Praxis. Tabulæ procuratoris, siue literæ mandati non valent, nisi à publicâ personâ conscriptæ sicut. *Præf. lib. 3. tit. 10. art. 10. Infrast. C. Hæd. art. 53*

105. Theoria. Actiones personales præscriptione longissimi temporis fieri tolluntur, *pr. Insl. de perp. & temp. ass. l. 5. C. quib. res obli. long. temp. præscr.*

Praxis. Statutis Friſiæ actionibus quibusdam (Jure Civili tricennalibus) præscribitur biennid. nam Advocati, Medici, Chirurgi, Apparitores, Procuratores, Aſſarii, Operarii, Famuli, Mercatores, Caupones. post biennium frustra exigunt salaria, mercedes, pretia mercium manutatum divenditarum, epularum præstitarum, *lib. 1. tit. 15. hanc præscriptionem.* Quæ tamen Sanctio infirmatur per ea quæ tradit Sand. us. *5. de off. tit. 6. de off. 2. in fin.*

106. Theoria. In famis potest esse procurator ad litem, §. ult. *Insl. de Except.*

Praxis. Non potest esse procurator ad litem. *Gr. Theolof. Juragen. lib. 49. c. p. 4. Gail. 1. obs. 43. n. 7. & 8. Gualter. 4. de jur. noviss. 4. Don. 18. comm. 3*

107. Theoria. Inter prohibitoria, interdicta etiam hoc est, ne vis fiat mortuum inferenti, quo ejus erat inferendi, §. 1. *Insl. de interd.*

Praxis. Hodie mortui Christiamp ritu vel in civitatibus, vel extra civitatum potestria in locis separatis sepeliuntur, itaque parum ad usum fore facit hoc interdictum. *Maxs. ad d. §. 2. nisi pauci quibusdam casibus exceptis, puta si quis elegerit locum sepulchrum, si cadaver defuncti debitoris de-*

tinetur à creditore; quod debitum solvatur. *Oldendorp. Elaf. 2. aff. 9. Peck. de jur. §. 1. c. 5. n. 33. Gail. de arrest. un. c. 11. n. 28. 108. Theoria. Nisi ante exploratum fuerit, utrius litigatorum possessorio sit, non potest petitoria actio instari, §. *recomenda. 412 Insl. de interd.* Unam igitur et judicium possessorium, alteram petitorium.*

Praxis. Duo sunt iudicia possessoria, personarum, siue censualium, & summarium, siue momentaneum. *Menoch. reind. ult. reind. poss. Gail. 1. obs. 7. h. n. 6. obs. 13. Sand. 1. de off. 13. de fin. 5.*

109. Theoria. Civilis & naturalis ratio facit, ut alius possideat, & alius possidente petat, §. *recomenda. 4. Insl. de in tra. Conjunguntur, & cumulari non possunt iudicia, Possessorium, & Petitorium, §. *recomenda. 13. C. d. de R. p. l. inter. 3. C. de interd.**

Praxis. Petitorium cum possessorio conjungi potest, excepto Interdicto retinende possessionis, *Schneid. in d. §. recomenda. n. 12.*

110. Theoria. Vtiam in iudicio Possessorio non habet remedium aliud, quam ut expensatur petitorio, *d. §. recomenda.* Itaque à sententiâ in possessorio iudicio lata appellari nequit l. un. C. si de iudic. poss. op.

Praxis. Potest appellari. *Welenb. in par. D. de appellat. n. 8. varlic. à reliquis sane sententiis. Gail. 1. obs. 7. Sand. 1. de off. 13. de fin. 5.*

111. Theoria. Damnati tutelæ mandati depositi, pro socio sunt infamæ, §. 1. *Insl. de pen. tra. litig.*

Praxis. Non sunt. *Zipx. ment. jur. Belg. tit. ex quib. caus. infam. incog.*

112. Theoria. Actor jurare debet, si non calumniandi animo actum movisse: Reus, quod petens se boni iustitiam uti ad contradicendum pervenerit. §. 1. *Insl. de pen. tra. litig. l. 2. in pr. & §. iug. C. de iur. iur. pro. t. cadown. præf.*

Praxis. Hoc iurandum hodie in aulis & iudiciis minus frequentatur, magisque in

foro Ecclesiastico, quam Civili observatur. *Gudelin. 4. de jur. noviss. t. 8. in fin. Wesenb. in par. 6. d. 1. in fin.*

113. Theoria. Omnium actionum instituerendarum initium est in hoc vocatio. §. fin. *Instit. d. 1. de pati. rem. litig.*

Praxis. Præter in ius vocationem georundam locorum Statuta, & mores agnoscunt etiam Arestationem, Pignori captionem, missionem in possessionem. *Transfals. part. 1. tit. 4. art. 1. 2. sup. tit. 2. 3. Et 4. Velle. tit. 7.*

114. Theoria. Filius patrem in ius vocaturus, veniam à Prætoro impetrare debet: si aliter vocaverit, poena po. auctoritate tenetur. d. §. in fin. Et l. 4. §. prater aut. D. de in ius voc. l. 1. C. cod.

Praxis. Edictum illud Prætoris ad eam Vocationis speciem, quæ hodie in usu est, quam citationem appellamus, non pertinet; quippe quæ sit per solam libelli obligationem & simplicem admonitionem, circa illius vim & impressionem quam vetus in ius vocatio habebat. A. Fab. Cod. Sabaud. tit. de in ius voc. defu. 13. Bugn. on li. abreg. l. 3. fnt. 104. Zypæ. not. par. Belg. p. 46.

115. Theoria. Officium iudicis in actione ad exhibendum (quæ est preparatoria rei vindicationis). l. 1. l. 3. §. est autem. D. ad exhib. traditur in §. 3. *Instit. de offi. iud.*

Praxis. Exiguum est hujus actionis usus hodie, sine circuitu in rem actio instituitur. Pérez. tit. C. de exhib. n. 10.

116. Theoria. Divisio bonorum sit officio iudicis. §. 4. Et §. *Instit. de offi. iud. l. 3. 4. 5. D. fam. eris.*

Praxis. In dividenda hereditate inter fratres id observari solet hodie, ut major dividat, minor eligat. Gaill. 2. obf. 116. n. 14. Myas 4 obf. 37 n. 4. Cuj. in l. 2. C. quom. Et quæ. quæ. part. lib. 10. Tiracuell. de primog. q. 60. Wesenb. in par. D. fam. eris. n. 6. Zypæ. not. par. Belg. p. 117. qualem legem Sulpitius Victor in *Instit. met.* ponit, ut commune patrimonium dividat, qui est ma-

jor ex fratribus, eligat minor, & Sedeca Delamas. VI

117. Theoria. Publici criminis accusatio cuiuslibet populo compet. §. 2. *Instit. de Public. iudic.*

Praxis. Privati hodie non accusant Crimina, sed procuratores fiscales, damnum vero pecuniarium seu id quod interest, privati persequuntur. Giphon. in l. transfigere, 18 C. de transfals. in fin. Gudelin. §. de iur. noviss. t. 14. Grot. 3. *§. §. 33.*

118. Theoria. Adulterium capitale est, §. item Lex Iul. 4. *Instit. de public. iud. l. 30. §. 1. C. ad l. Iul. de adul.*

Praxis. Plerarumque gentium statutis & moribus Adulterium pecuniarie, sæpius admittum non nisi exilio, aut aliter extra ordinem punitur. Joh. Fab. in d. §. item Lex Iulæ. Jul. Clar. lib. 5. sent. §. adulterium. n. 7. Gudelin. §. de iur. noviss. t. 18. Sand. §. De iur. §. de iur. ult. Est hic unus ex casibus in quibus Christiana Respublica indiget Reformatione. Fatendum enim, Dominantes, dum rationis suæ decempeidi Dei legem mentientes, poenam capitalem in pecuniarium, vel contra, converterunt, graviter peccare.

11. Theoria. Lex Iulia poenam stupratoribus irrogat, si honesti sint, publicationem dimittit partis bonorum: Si humiles, corporis coercionem cum relegatione. d. §. item Lex Iulæ. 4.

Praxis. Mores hodierni hanc poenam vix admittunt. Etenim qui virginem honestam corruperit, non publicatione partis puniunt, sed jubent, ut aut ducat vitiatum, aut doctet. suntus præterea puerperæ & alimenta ex stupro genitis præstari jubent. Zypæ. not. par. Belg. pag. 244. Grot. 3. *§. §. 33. §. 34. §. 35.* upr. Beslappingh by wille. A. Martens. de crim. lib. 2. p. 473.

120. Theoria. Lex Cornelia de scortis ultore ferro persequitur eos, qui hominis occidendi causa cum telo ambulant. §. 5. in pr. *Instit. d. 1. de public. iudic.* Voluntas spectatur, non exitus, ut Hadrianus re-

scri-

scripsit, l. 14. D. ad Leg. Corn. de fcar.

Praxis. Conatus cædus non ultimo supplicio, sed extra ordinem mitius punitur. Gaul. 7. de pac. publ. 14. n. 16. & seqq. Myding. 3. obs. 9. Wefenb. in par. D. d. l. n. 16. Sand. 5. Dersf. 9. defn. 11. Gudelin. 5. de lar. nov. 17.

121. Theoria. Parricida infusus culleo cum cade, &c. vel in vicinum mare, vel in antrum projicitur § 6. Inst. de publ. jud.

Praxis. Hæc cullei poena in delictu ordinem abijt. Gravius tamen parricidæ quàm ficiarius publicicium plerumque irrogatur, adeo ut gentes nonnullæ tota eorum membra comminuant, aut candente forcipe dilacerent, vel vivos defodiant, vel canibus obijciant dilaniandos. Clar. §. parricidum. n. 5. Farinac. q. 220. n. 12. Gudelin. 5. de jur. univ. 27. Wefenb. in par. D. ad L. Pomp. de parricid. n. 5. Perez. tit. G. de his qui parent. vel lib. occid. n. 9.

122. Theoria. Poena legis Corneliæ de falsis in liberos homines est deportatio, §. 7. Inst. de publ. jud.

Praxis. Quoniam deportationes in infulam exoleverunt & innumere propè falsi sunt species, idcirco poena falsi judicatur esse arbitraria. Clar. §. falsum n. 40. Menoch. 2. arbit. jud. 306. & seqq. Farinac. q. 105. n. 21. A. Matth. pag. 612. Veteres quoque Juri non uno loco responderunt, crimen pro modo admissi vindicandum, l. qui duo. tit. 21. l. eos qui. 27. §. ult. l. D. Puer. 31. l. hodie. 32. D. ad L. Corn. de fals. l. ubi falsi. 22. C. ad.

123. Theoria. Vix armata deportatione, Inermis publicatione tertix partis bonorum punitur. §. 5. Inst. de publ. jud.

Praxis. Nec hæc poena irrogantur hodie.

Ph. Matth. ad l. 121. D. de R. l. n. 6 & seqq. qui recte ibidem sentit, non tam solum bonorum publicationem Justiniani constitutione N. 134. c. ult. sublatam esse, quæ poenam capitalem tacite comitabatur, sed etiam quæ nominatum & specialiter criminibus erat imposita, etenim d. Nov. 134. loquitur generaliter de his casibus; in quibus veteres leges poenam mortis aut proscriptiois faciunt, igitur de illis quoque criminibus loquitur, quibus vindicandis proscriptio specialiter designatur. Deinde proficitur Impetrator, se non solum corporales poenas, sed & pecuniarias ad mediocritatem velle reducere. Denique Majestatis tantum crimen excipitur, cui vindicando præter mortem etiam poena ademptionis bonorum specialiter imposita est, l. qui quæ. 5. C. ad Leg. Jul. de majest. Ant. Fab. decad. 73. error. pragm. err. 4. Ant. Matth. comm. de crim. pag. 848. Diss. Bart. in l. 1. n. 3. D. de bon. damn. Cyn. Alber. in anth. bona damnatorum. C. de bon. prescrip. Boer. q. 264. Clar. praes. crim. q. 78 P. Fab. in l. 97. D. de R. l. n. 7. Cujac. in expof. Nov. 12. & d. 133. Cæterum hæc Novella non pertinet ad eas sanctiones, quibus bona non fisco, sed aut læsis, aut proximis personis applicantur, ut in l. un. C. de mulier. quæ sè propt. serv. jura. l. un. §. & si quidem. C. de rap. virg.

125. Theoria. Lex Julia de ambitu tenetur, qui non palam, sed clam corruptis sive per se, sive per adspicatores suffragia, aut conducti turba munus aliquod ambivit, §. ult. Inst. de Publ. jud.

Praxis. Non est minus tam vile atque abjectum, quod, si laici modò spem præ se ferat, non pretio, aut pactuone aliqua redimatur. Nondumatio Reipublicæ perniciosus!

QUATUOR DISPUTATIONES EXTRAORDINARIÆ.

DISPUTATIO I.

DE

Actionum Cessione.

THESIS. I.



Raduntur tum res Corporales, tum Incorporales. Illarum vera est, ac propria traditio. §. per traditionem. 40. *Inst. de R. D.* Harum subtilis est, & analogica. l. 43. §. 1. *D. acquir. rer. dom. l. 21. §. 1. D. de Pubic. ou. ven. ass. l. 3. §. 2. D. de ass. em. l. ult. D. de feren.* Sic Actiones traduntur, cum ceduntur, quæ quasi traditio est. §. tam autem. 25. *junct. §. 1. Inst. de legat. l. venditor. 23. D. de hered. vel ass. vend. l. 2. C. de donation. Hottomann. 6. chf. 16.*

1. Cedere igitur actiones, vel actionibus, nihil est aliud quàm actiones alteri tradere præstare, exhibere, mandare, & in aliam transferre. l. 2. *D. de pos. §. 3. in fin. Inst. de am. vend. l. 1. C. de O. & A. l. 2. in fin. C. de drol. tut. Hottom. 6. chf. 16. per tot. unde Belgæ Cessio dicitur *Transpoort*.*

3. Idemque est Delegare actionem! *quis debitor. 51. D. de pecul. l. cum de hinc. 12. C. de centur. jud. tut. l. legata. 41. D. de C. & D. Cujac. in reus. C. ad l. un. de tadoe. toll. sibi committitur ad lib. 15. Quæsten Papin. in l. 3. D. de Reg. Cujac. Meril. 1. variant. ex Cujac. 10*

4. Non idem profus est, Cedere actionem & Mandare actionem. Differunt enim ut genus & species. Quæ actio mandatur, ceditur. Ceditur autem actio, non solum mandato, verum etiam donatione, delegatione, & datione in se utam, d. l. 1. *C. de O. & A. l. 3. §. 7. 8. & ult. C. de hered. vel ass. vend. l. ex legata. 18. C. de legat. l. ult. C. quando. sibi. vel privet. d. l. 1. d. l. 11. Sand. de action. cess. 1. n. 8.*

5. Cui cessa, vel mandata est actio, dicitur procurator in rem suam, *l. procuratore. 55. D. de procurat. l. 4. C. de l. 24. in prin. D. de vover. & passim alibi. Hottom. in epist. D. d. l. de procur. n. 3. Duar. in centum. ad eundem tit. cap. 2. Cujac. 14. observat. 37. Vulgò Cessionarius.*

6. Non tamen omnibus cedi actiones possunt. non potentioribus, ut *C. melius. pateretur ubi Cujac. in parat. non tutoribus, vel curatoribus adversus pupillos, vel minores. N. 71. in prin. abrogat. l. 12. D. de reb. ver. qui sub. tut. Cujac. in exp. N. 71. Sand. c. 4. de ass. cess. n. 6. & 21. Sed finge: pupillus, vel minor, cessa actione tutor vel curator, (de factio, contra legis prohibitionem) solvit,*

hoc est, *fournir, & faire valoir*. Mornac. in l. 5. D. *ind. vide etiam de hac questione Sand. c. 9. n. 18. & segg.*

14. Valde etiam discipitur, An Procurator in rem suam, dominum in causa re-conventionis defendere cogatur? Dist. ex l. 33. §. *ut. jura. l. 34. D. de procurat.* Bachov. in not. ad Treuil. vol. 1. diff. 9. c. 16. l. 11. A. Pac. 2. *antiq.* 48. Sand. c. 10.

15. Distinguemus quoque in Quaestione, An Cessionario compensatio obijci possit ejus nomine, quod ipse cedens debet. Bachov. vol. 1. diff. 25. c. 16. ro. lit. D.

16. Constitutio: Anathasil in l. pen. C. *Mand.* secundum quam cessio non valet, nisi ad modum soluti pretii, simpliciter negatur esse locum, si actio vendita sit publice, sub hasta. Hac enim distractio excludit turpem ipsius actionis suspicionem arg. l. 1. C. *de pret. d. d. l. 10.* ut recte Castrensis, & Baldus scripserunt ad d. l. pen. eoque secutus Sandius c. 11 n. 24. quem etiam consulo, sicut & Giphien. in d. l. pen. in questione, An illa Constitutio Anathasil restringat ea, quae de hereditariarum actionum venditione in Pand. & Cod. *tit. de hered. vel act. vend.* à retro principibus, & Jcis tradita sunt. Sand. d. c. 11. n. 16. & *duob. segg.* Moribus displicuit d. l. pen. Zip. *notis. jur. Belg. tit. de hered. vel act. vend.* L. Gons *trac.* 3. *de verbor. sig.* c. 4. n. 9. & segg.

17. In consensu utriusque, venditoris & emptoris nominis, praefertendus est emptor, maxime, si utilis actio experietur. l. *procuratore* 55. D. *de procur.* Bachov. d. *trac.* de *miss.* Sand. *cap.* 12. potest autem, qui mandavit, vel cessit actionem, praevertere, antequam cessuarius litem contestatus sit, vel debitor denuntiaverit, vel partem debiti acceperit l. 3. C. *de novat.* nam & solutio partis praedicit mandanti quod ad residuum. contra Sabaudum illum Ictum 22. *emph.* 6. qui saepenumero magno comatu magnas nugatur. De jure consuetudinario vide L. Gons, d. *trac.* 3. c. 1.

18. Quod vulgò jactatur, Mandatum re integrà, finire morte domini, l. 6. D. *de jurisd.* l. 26. in princ. D. *mandat.* §. 10. *Inf. cod.* in mandato venditarum, donatarum, aut in solutum datarum actionum non obstat, nisi si dominus sine herede decesserit, l. 1. C. *de O. & A.* Cujac. 2. Obs. 31. Sand. c. ult. per tot.

DISPUTATIO II.

D E

L. Quinque pedum §. C. fin. reg.

T H E M I.

VERBA L. sunt: *Quinque pedum praescriptione submissa, finalis pargu vel locorum liberata peragatur intentio.*

2. Hæc Lex difficultis primâ fronte meliorum ingenia torfit. Agnovit hoc quidam Petrus Baylardus, (cujus meminit Accursius *hic*, equique vitam descripsit Stephanus Pasquierius lib. 5. *Orig. Gall. cap.* 19.) qui cum omnes se leges intelligere jactaret, de sententiâ hujus legis interrogatus, obtulit. Scilicet, qui nant in cortice, Deos se natatores esse sibi imaginantur.

3. Variè ea lex explicatur. Azo, Accursius, Salicetus, Iñfortus, eam interpretantur de litigio quinque pedum: putantes, de spatio quinque pedum olim agere non licuisse, propter petram vilitatem; id verò correctum esse hæc L.

4. Sed hanc explicationem talitatis arguunt §. *galimarum.* 16. *Inf.* de *Rev. d. d. l.* §. *proprietar.* 21. in fin. princ. D. *de dom. inf.* l. 21. D. *de jur. l. 1.* D. *de glan. leg. c. fur.* 14. §. 6. ex quibus liquet, de re modicâ agere semper licuisse. Et eleganter Julianus Antecessor Constantinopolitanus in N 69. *Quoniam res, qua de agitur, modica valeatur, immo justitia ratio non ex quantitate, sed ex specie regu-*

regula debet observari, nam & quod alius vilissimum esse videtur, hoc alius pretiosissimum est.

5. Petros Ciriatus lib. 25. de benef. disp. c. 4. hanc l. sumptam esse existimat ex legibus Solonis, quibus cautum fuit, ut qui arborem in suo sereret, minimum quinque pedes à vicini agro vacuos relinqueret; nam pro confinio quinque pedes eadem lex constituit, referente Cajo in l. ult. D. h. t.

6. Sed & hæc explicatio est explodenda, quandoquidem correctionem temere inducit, & eam Caji legem, quæ summâ ratione nititur, aboleri. Cur enim credamus, in h. n. l. 6. constitutum, ut vicinus, cuius finibus intra statutum terminum plantata est arbor, exceptionem huius rei causâ edens, non auctoriatur? Nec verbis legis hæc Ciriati expolitio convenit, cum enim is, qui intra pedes arborem serit, in suo serat, quorsum opus est, cum quidquam intendere? Alciatus in c. 10. ad h. l. quinque pedum n. 9. & seqq.

7. Alciatus in d. c. 10. Nicolaus Valla de reb. dub. cap. 8. Franciscus Baldus in exp. l. 12. tab. Ludovicus Charondas c. 1. variisimil. 16. Prescriptionem exponunt per Usucapionem, ut sit sensus: in iudicio finis regundorum, ab arbitrio & agri mensore iudicandum, secundum limitem ac terminum demonstratum, usucapione insuper habita.

8. At hæc etiâ interpretatio in spongiâ incumbit. Nam, 1. aliud est Usucapere, aliud Prescribere, i. e. diuturno usu, sive longo tempore acquirere. Ita Servitutes ex sententia Pauli non usucapiuntur l. 14. D. de servit. quibus tamen præscribitur l. si quis diuturno 10. D. si serv. vind. Item Vestigia, Tributaria, Stipendiaria prædia usucapi non possunt, longo verò tempore acquiriti possunt, l. cum finibus. 12. §. in vestigiis 2. D. de Publicanis in rem alt. Cujac ad l. 4. §. ult. D. de usuc. & usup. & in par. C. de præscr. longi tem. 2. Ista interpretatione admittâ, sequeretur, hæc l. quinque pe-

des frustra latam esse, quoniam spatium finiale l. 12. tab. & Manilia pridem usucapi vetuit. Giphani b.

9. Quid igitur tandem constituerunt Valentinianus, Theodosius & Arcadius Imp. in h. n. l. 7? Quis ejus sensus? quæ mens & sententia? Rectissime Cujacius in d. l. 4. D. de usucap. ubi ita: Intra quinque pedum, qui inter confines agros interjacent, latitudinem, nulla est usucapio, uti l. 12. tab. cautum est, sed neque intra eam latitudinem est prescriptio, i. e. diuturni usus acquisitio, ex constitutione l. quinque pedum, C. fin. reg. Sive, quod idem est, non poterant illi quinque pedes usucapi (fortè quod confinium Deo Terminis, ex instituto Numæ Pompilii, sacrum putaretur, Alex. ab Alexandro lib. 3. gen. dicit. Halicarnass. lib. 2.) us tamen longo tempore præscribatur, sed Imp. etiam hanc prescriptionem sustulerunt. h. l.

10. Ex eo quod dictum, finium, qui quinque pedibus circumscribuntur, non esse usucapionem, nec prescriptionem longi temporis, Cujacius 12. obs. c. 38. petit rationem responsi Pauli in l. sed & l. 4. §. qui communem 6. & §. 7. D. h. t. Si ego & tu fundum communem habeamus, & ego solus proprium vicinorum fundum, inter nos iudicium de finibus regundis fundi communis & proprii, neque directum esse potest, neque utile. Quid ita? Nihil danti facinus, inquit Cujacius, quia latitudo & causa finium tempore non perimuntur, in causa finium, perdenda rei nullum est periculum. Nisi tamen ego vehementer fallor, hæc ratio ita comparata est, ut actio finium regundorum otiosa judicari debeat, cui vix uspiam relinquatur locus, Paulus ex Pomponio reddit hæc rationem, quia si fundus communem vicinis lato habuerim, non potest autem iurgium esse nisi inter duos. Hæc tamen ratio neglecta est actione, quæ de prædiorum servitutibus competit l. sed si inter me. 27. in prin. D. de Serv. urb. præd. l. si cum meo. 14. §. 1. D. si serv. vind. itemque

in aqua pluviae arrendae actione. l. 6. §. unde queritur. 2. l. 11. §. pen. D. de aqua & ag. pluv. ars. adl.

19. Ceterum isti quinque pedum spatia triginta annis praescribitur. l. ult. C. h. r. Similiter Petrus hereditatis non longissimi temporis praescriptione tollitur. l. 7. C. de her. peti. & actio Hypothecaria, adversus extraneum male fidei possessorem, non decem, aut viginti: sed triginta annorum lapsu tollitur. l. cum nonnulli. 7. in pr. C. de pres. 30. vel 40. ann.

20. Alia controversia est de Fine, alia de Loco h. n. l. Jul. Front. in centrov. l. m. Aggen. Urb. in eum. ad Front. De huc controversia est intra quinque pedes, de loco ultra quinque pedes, cum locus quicquam in continui, vel mod. is agris, quam ad partem pertineat, queritur. Finis ulcapi non potest: Locus ulcapi potest. Utrique controversia est de latitudine, l. ult. D. de pign. act. l. 4. §. huc judicium. 10. D. h. r. Cujac. 10. obs. 2. Giphon. h.

COROLLARIA.

I.

Actio finium regundorum est personalis l. 1. D. fin. Reg. Vix tenetur est, ut ex obligatione nasci dicatur. Omnia in rem actionem spectantur, Barbo. in not. ad parat. Wessing. cod. n. 6.

2. In probanda finibus admittitur testis de audiente, argum. l. si auster. 28 D. de prob. l. 2. §. item Labro. 8. D. de aqua & ag. pluv. arc. act. Consens. Harmerop. 1. epist. Cujac. 3. obs. 16. Ricard. 1. var. 12. Mynd. 6. obs. 16.

3. Actio de termino nato ex L. Ind. popularia est, quod est, qui terminus dolo male, extra suum gradum, l. e. extra quinque pedes L. Manlius definitur, novus, tenetur penna quinquaginta annorum, fisco applicanda l. ult. in princ. D. de termino. not. Cujac. etiam auri heron tulerum, in publico dari, hanc Gaudes (qui

impasit Brontarshu 4. annis. 69.) fecit interpretatorem, ex populari actione dari? Ita nempe locus est, ut alienius actione populari communi cedat fisco, d. l. ult. aliusque alteri, idque regulariter. l. 3. §. 1. D. de pop. act. l. 3. in pr. D. de sepulch. viol. l. 12. D. de V. S. l. si quis 7. in pr. D. de jurisd. l. 5. §. huc autem actio D. de h. r. qui decessit, aliusque in hereditatem & fiscoque arduatur, l. Lege Cornelia. 25. §. ex hoc edicto. 2. D. de SC. Silan. Vique pene populum, vel principem, aut praeiorem fuit, pro libito formam praescribere actioni populari. Fomer. in d. l. 12. Merul. variant, ex Cujac. Barbo. not. ad Treutl. vol. 1. disp. 4. th. 9. lit. 6.

DISPUTATIO III.

D E

Repressaliis.

T H E S. I.

Repressalium dicuntur, cum alter pro alterius debito, vel de facto capitur, et solve res pignorauntur. e. 1. de usury. in 6. Ratio appellantis est, quod vel is aliorum iniustitia reprimatur, vel aliorum res repraesentat. Diminoud. prax. crim. c. 89. n. 1. vel potius decti sunt ab Italico prelo, pro presso ut Repressalium sint, iterata prehensio, Dn. Voilius lib. 3. de curia Serranus. c. 42. Vocantur etiam l. Marchz, quoniam illi militibus regionum praecipue exercebant, Cujac. in par. G. ut nullus ex vocat. pro alieno, ubi cancor deb. ten. lib. 17. quas Marcus veteres Germani vocant, unde Marchuores dicti, quod finibus Imperii Romani quendus praefecti essent. Graeci appellant *επιπρεσκαρισ*, & *αποπρεσκαρισ*, Demosthen. in Orat. contra Androctum. l. Pollex. lib. 8. c. 6.

2. Elegantiora Scriptoris post Hermolaium Barbarum, non Repressalium, sed Clavigerum.

ignominiam dicere malant, Budrus ad l. 16. §. *conatur*. D. de pœn. Bodinus: *de Republ.* c. 6. *fall* 64. Turnebus 21. *Adversar.* c. 1. Ricart. Choppinus. 3. *de Dom. an. Franc.* 35. Hottomannus in *Commentar. verbor. jur.* verb. *Clangatus*. Buisius 1. *Sabul.* cap. 17. in fin. & alii, ubi testimonio Livii lib. 5. in *Peliter-* nos, inquit, quod *scelus* reclusum, graviter *seruatum*, *inuri* decessit, *Semius* abduci, *iustitiam* *trahi* *Tiberis* *habere*, *Et* *aym* qui in *Tiberem* *depreberis* *esse*, *offense* *ad* *nulle* *pœnde* *clangatus* *esse*, *non* *priusquam* *ars* *desolatis*, *ut* *quasi* *extra* *vincula* *captum* *haberet*. Sed *isane* *illa* *captura* & *apprehensio* *non* *fuit* *ob* *delictum* *alienum*. Bachov. lib. 2. *de pœn.* c. 12. n. 5.

3. Nullo jure autem videntur exerceri Repressaliæ, quoniam natura equitati repugnat, pro alterius debito, vel maleficio alium capi, detineri, exigi, *l. i. in cap. 1. l. 4. C. de excusat. lib. 22. l. Remissio. 39. §. 1. D. ad L. Aquil.* Et ideo qui fecerit, actionem amittit, & in quadruplum damnatur, *Nerv. §. 1. c. 1. Prædictis* Provinciarum, & iudices, atque officiales eorum, non solum damnum sarcire jubentur, sed & exilio moliuntur, *N. 134. c. 4.* Non debet aliquis alterius odio pergratari, *c. non debet 12. de Reg. jur. in 6.* Poenæ debent manere suos iudices. *l. 16. D. de pœn. l. 22. C. ord.* Alterius mores alteri non nocet. *l. mora. 32. §. per D. de usur. l. 273. §. per D. de R. I. Exc. tit. C. in fil. pro. patr. in C. ne un. pro morte* Celsiodor. *in var. Audacia* *ad* *fulcrum* *trahit* *astrament*, *cum* *absol-* *uerit* *jura* *remissis*.

4. Uti tamen Seculi Repressaliæ redoxit. In Germania olim eas non fuisse illicitas probat *Ant. habia. C. in fil. pro. patr.* ubi *Stadolin* *habet* *beneficium* & *privilegium* *dedat* *Fridericus*, *ne* *ob* *delictum*, *vel* *debitum* *alterius* *possint* *detineri*: unde apparet, ex *causis* *tum* *Civ* *libus*, *tum* *Criminalibus* *hinc* *retentis* *non* *fuisse* *locum*.

5. Sed non possum Repressaliæ probantur, verum certis conditionibus: nempe ut con-

codantur à Principe, vel eo, qui Principis partibus fungatur, ut qui impetret, *civis* *no-* *stris* *fuerit*. ut denegata ei sit iustitia ab iis, quibus Adversarius subiectus est. Martin. *Laudensis* *Bartolus*, *in* *tractat. de Repressal.* *Jacob* *2* *Canobus* *in* *fundat. tract. part. 2. n. 14.* *Guil. de pœn.* *et* *2. Mynd. 6. observat. 11.* *Choppin. d. loc. Broch. 1. miss. 75.* *D. An-* *ton. Matth. in* *tract. de crim. lib. xviii. Dig-* *est* *ult. cap. 9. de aliquo pœnatis* *modis* *&* *em-* *ptimibus*.

6. Itæ conditiones si concurrant, nemo naturali equitati Repressaliæ adversari dixerit. Nam si juri gentium, quod naturalis ratio inter omnes homines constituit, consentaneum est, ut si prædatis hostis fuerit, civiumque nostrorum res abduerit, Fectalis mittatur clangatum, siue res repetitum, quibus non redditus, bellum hosti indicatur, *2. Domus noster 24. q. 2. (usum* *bellum* *est, si* *quis* *gens* *vel* *Civitas, quæ* *beli* *petenda* *est, vel* *condicere* *neglexerit, quod* *à* *suis* *improbe* *factum* *est, vel* *reddere, quod* *per* *injuriar* *ablatum* *est, inquit* *ibi* *Augustinus)* certe etiam juri gentium consentaneum videri debet, ex causa ætiali, si jus non reddit iudex adversarii, Pignorationes rerum, vel personarum usurpari. *Guil. 1. obs. 28. in fin.*

7. Et inter Civis ac ipsum Magistratum mutuum quidam est nexus, & unio, ita ut si non per unum omnes peccare videantur, saltem si unus deliquit, reliqui omnes id agere tenentur, & ad hoc obligentur, ut injuriarum passus situiat: quod si non faciant, ipsi quodammodo se participes facere injuriæ videntur. vide *Thomam Aquinat. 2. quæst. 40. Bachov. lib. 2. de pœn. c. 12. n. 5. sibi contrarium vol. 2. disp. 1. 2. h. §. lit. g.*

8. Atque hac ratione (siquid & aperte in Statu Populani defenditur Lex Attica, quæ si quis Atheniensium alibi fuisset occisus, & illius civitatis, in quâ occisus erat, Magistratus & Civis dædere nolent eum, qui eandem reus habebatur, proximis cognatis

tis occisi fas erat, ex ea civitate apprehendere tres viros, & eos Athenas in iudicium agere, reddituros cæris rationem, & pignoris utique loco futuros, donec Civitas illa vindicaret homicidium, aut homicidam dederet. Demosth. d. loc. H. Græc. 3. de de jur. bel. & pac. c. 2. n. 3.

9 In statu Monarchico Principes, quos meminisse decet, Se propter subditos, ut hos gubernent, esse, ad administrandam Extens justitiam se excitari patientur, si subditos suos obdenegatam justitiam in discrimen vocari viderint.

10. Olim rarior erat Repressaliarum usus, quandoquidem universus ferè terrarum orbis uni parebat Principi, nec potuit ququam de denegata justitia queri, cum extremum refugium ei esset, Princeps. Inter ejusdem Principis aut Magistratus subditos non exercebantur Repressalæ: unde a Iuliano denegati sunt oppugnationum codicilli in d. N. 52. & d. N. 143. quia longe lateque imperabat. Reux. Choppin. d. loc. Bachov. d. lib. 2. de pign. c. 12. n. 5. Bulus d. c. 17.

11. Hodie orbe in partes innumeras diviso, facile fit, ut jus denegetur, & ad hoc Repressaliarum auxilium extraneum recurrendum sit.

12. Frequenter hoc utitur remedio, in terris executionis sententiae faciendæ, cum dominus territorii, (in quo res, alibi legitime convictus & condemnatus, sed in fortunam fixi) per licentiam mutui commissus, quas vocant, requisitus, sententiam exequi renuit, aut tergiversatur. Innocentius in causa d. part. 2. n. 60. Gail. d. lib. 1. obs. c. 28. Neque propterea a iuribus audiendus est, si apud se malitiam insitumputat, & de nullitate aut iniquitate sententiae cognoscere praesumat. l. 6. l. 8 C. d. execut. in iudic. si preter. 37. D. de iudi. c. de ceteri. extr. de sens. & res. iudic. prax. Ferrar. tit. 26. n. 15. Gail. 1. obs. 123. Repressaliarum jure pro globo captus & condemna-

tus, solutus repetere potest ab eo pro quo solvit. id Baldus colligit ex l. 5. §. cum autem, 4. D. de his qui deiecer.

DISPUTATIO IV.

D E

De Significatione quarundam
Dictionum.

THEZ. I.

Eranarcha non ille tantum dicitur, qui Convivio, quod de Symbolis paratur, praesit, & magis propriè Sympocharcha vocatur, ut Donatus notavit ad illud Terentii in *Ennche*, act. 3. sc. 4.

Hæc aliquis adolefcentulus cœmum in Piræ

In hac die in de symbolis effusus. Cheream
et sui

Præfatus

& pluribus exequitur Illustr. Salmassius in *Observationibus ad Ius Atticum*, sed etiam hac dictione it significatur, qui tribus colligendis est praefectus, quod Ramirezius *peritontarch*. c. 11. Alciatus 11. *perit*, c. 3. ex Lærtio & Artemidoro prolapsi. Ed itaque fere delabor, ut credam, in clausula l. super *erama* 9 C. d. jur. fisci. lib. 10. super *Iranarcha* & *Optime*, sunt antiquæ consuetudine observanda, pro *Iranarcha*, legendum, *Eranarcha*, i. e. praefecto colligendo *Eran*, ac si per Provinciarum, Ramirez. d. loc. Quid enim commune habet *Irenacha* (Praefectus pacis, l. un. C. de *Irenarch*, l. ult. §. 7. *De maner*, & *boner*.) cum *Optime*, i. e. erogatore annonæ militaris?

3. *Castidia* non rard ponitur pro *Res*, qui custoditur, & in carcere, aut à militibus retinetur, l. 12. D. de publ. iud. l. solent. 6. in pr. D. de offi. procurs. solent. (Proconsules) *Castidia* cognoscitur mandare legatum. Seneca, lib. 1. *Epist.* *Quintilianus* eadem castia & *custo-*

Erre merces, quibus sudaria aguntur, & sudatio exercetur.

7. In L. 14 C. de fidei commissis et Anticipat. Etenim quoniam fructus lator influuntur, siue quasque, siue non quasque debeat illi detestari. Etenim quoniam, pro. Et, quoniam l. 14 C. famul. et rite scilicet quoniam habentur fundum, pertinentem hanc datam restitueri competit, pro. siue, quoniam. Et l. 1, qui Romae, l. 118. §. Fortiter. a D. de VO de bonorum Statibus, de quo agitur, manifestum non erit, pro. si Bonorum Statibus Sic Virgilius ait. Prohem quoniam statas, vestra est. Ceterorum erunt. 1. Ceterum. 10. v. 16. et Aeneas in ultimas, qui prohem et ceterum et ceterum; paterem quoniam prohem, etiam committitur Corpe etiam Ceteris est?

8. Velgo, cum Praescriptione peremptoria esse actionem, aut rem Praescriptione acquiritur significare volunt, ajunt Praescriptio est actio Res praescripta est. Repugnans Latini Praescribendi verbum Dandi Cuius depositi Adhuc praescribitur, non Actio, Res praescribitur, non Res. l. 3. §. 1. D. de praescript. l. 1 §. 1. D. de div. et temp. praes. Ajunt tamen Impp. in l. 5. C. de iur. iur. interpretari actio praescripta fit. Quid tunc Henricus Crocietum dare Imperatores possunt. Verus non possunt, ait Pomponius Marcellus non Suetonium de iul. div. grammast.

9. Oratio Latina et c. ubi dicitur, *Commis-
sus populo ad condandam I. B. D. de S. O.*
(secundum Lectionem Florentinam) i. e.
quod ad Cratinum Sic enim et Cicero et
locutus de Anipicium responso: *Certe, in-
quit, mea tunc et dno mea, ad privatum do-
lorum, latissimum fuit; ad Republicam, glorio-
sum. Nunc Salustium ad hunc Tertium de
Palo.*

10. *Scaphisoma*. Arabice crimen, nihil est aliud, quam lapidum positio, cum innotuit in primo innotare lapides ponit, indicio futura, cum qui agrum istum coarctat, malo letho percutiatur, solidi scorum, qui lapides posuerunt, *Isunt quondam* p. D. de *entraridim crimen*. de quo etiam verba Iobi cap. 5.

q. 23. *zucc lapidibus nigri res fides sunt* ; intelligenti Pineda ; an *Arizoge*, viderint alii. certe non displicet hanc conjecturam creberrimo Theologo nostro Johanni Coccejo *remitti*, add. *cap. 5* Ceterum Sempiterni Flagitium Prædiles graviter exequi solent, usque ad poenam capitis, quæ & ipsæ res mortem comminatur, et *li. sunt quodam rufis*. quæ liquido probat, altissimi ultimum supplicii ob circumstantias, cruenæ extraordinariæ poenâ posse *Tachum. q. notum. c. 5.* Menoch. *de arbit. jud. lib. 1. q. 86. u. 20. & segg.* Bronchorst *1 wife* 68.

11. Ha particula, *Nim*, *Sed*, *Expe* ponatur, pro, *non tamēn* *sed etiam*. l. g. §. 3. D. de *major donat* accipere debemus, non propter autem *donum*, *sed dēmonstrat*, l. un. §. 1. *fieri adu* *comp* *sub* *quid* *si* *recepta*, *fabrius* *fieri*, *fieri altitudo* *non dēmonstrat* *res superque*, *sed ipse habet* l. i. §. ult. D. de *ver* *permut* *in* *altera* *parte* *traditum* *facta*, *si* *alter* *rem* *vel* *traderet*, *non* *in* *hoc* *agimus*, *quod* *interest* *usufructu* *rem* *illam* *accepisse*, *de* *quā* *concordat*, *sed* *ut* *res* *eam* *ad* *nos* *reddatur*. *Nim*, l. c. *non tantum*, *ne obliet* l. g. §. i. D. de *prose* *verb*. l. i. D. de *trivium* *mot*. *Terminatum* *arbitrium* *non nullis* *permutatio* *est*, *sed* *pro* *conditum* *administratio* *concordat* *transmutatio*. *Nim*, l. c. *non tantum* *non advenit* *ut* *idem* *se* *pro*. D. *ad* *huc* *Ci* *ced*. *de* *offic* *Har* *Oratio* *non suscipit* *de* *filio*, *sed* *de* *ter* *genere*, l. c. *non* *de* *filio* *tantum* *Liv*. lib. *XXIV*. *Non enim* *receptum* *Ar* *verum* *enim*, *democritus* *alia* *Galicia*, *etiam* *Alpina* *gentis*, *sed etiam* *fieri* *a* *fino* *ad* *bellum*. *Adde* *Ant*. *Regi* *culsum* *et* *monedas* l.

17. *Periculum* significat bellum, aut tibi-
bellum re res, C. de *sentent. ex persona reuocata*.
Fidus, periculum fidei, *Causa est in diu-*
Periculatus, i. e. commotus, vel in-
bellum complexus. Rurard. *periculum lib. c.*
11. contra Iacobum Struonem, qui re d.
I. C. legit, *pericul* = et exemplo notat dis-
criptus ex archetypo? quod plerumque litte-
rae, sic mutationes habent.

13. Res non tantum in selo est, sed etiam

etiam superflue, Rutil. Nomanianus lib. 1.
Itiner

Quid loquar aeris pendentes ferunt vros
 Manil. lib. 4.

Et peregrinantes dormibus suspendere vros.
 Malè ergo Cujacius 1. *als* 36. in l. 61. D. de
usufr. usufructarius verum vrum parietibus non
poteſt imponere. pro, vros, reponit. *id est*
ſum. Adde Hotomannum 42. *anichil. re-*
ſponſ. 36.

14. Depellus dicitur, turpiter peccatus. ita
 Ulpianus in l. 3. §. 2. D. de calumniat. quod
 falſum eſt, inquit Nicol. Perottus 1. *conmen-*
tariar. long. Lat. fol. 444. nam & in bonam &
 in malam partem accipitur, & idem ſignificat,
 quod peccus. Terent in *Phorm.* *atq.* 1. ſc. 3. *ita*
ut dū bene amant, ut mali liceat tam diu,

quod amo, ſras; jam depellſi vultis capis,
 Cicet. 2. de invent. Quidam Imperator clem ety-
 conſideratur, neque effugere ille malo poſſet,
 depellus eſt cum hoſtibus, ut arma & impo-
 ſimenta relinqueret, mulier aduocat. Sed co-
 meraria eſt hæc reprehenſio. Ulpianus enim
 edictum de calumniatoribus interpretaba-
 tur, & non Romanus, ſed Syrus erat, l. 8.
 in pr. de cenſu. quem etiam Judaico loquen-
 di genere uſum eſſe oſtendit Anton. Augu-
 ſtinus 4. *emendatior.* 8. & Ramirezius *penit-*
entiar. c. xxx. p. 240.

15. Inanis eſt labor quærentium, cur no-
 taverint Digella majores noſtri in hunc mo-
 dum, ſ. Notariorum enim inventus eſt,
 quod plerumque nullam rationem habet.
 Cujac. 21. *als* 40. *in fin.*

F I N I S.



CONTRADICTIONES
JVRIS CANONICI:
COLLECTÆ

JOH. JAC. WISSENBACH,
J. U. D. & Profess.

*Contrarii ex hac Confarcinationis mole collecti Canones ex-
clamare jubent Pontificiorum: δοκίμους ἀπερὶς βαλλόμεθα,
propriis pennis ferimur.*

200

6 pD

CON-

CONTRADICTIONES JURIS CANONICI

Imperator ius habet eligendi Pontificem, ordinandi Archiepiscopos, & Episcopos per singulas provincias consecrandi. *c. Hadrianus Papa Roman.*

c. in Synodo. c. Romanus. c. Isid. c. Agathe dist. 69. Et Albertus Argentinenſis in *chronica*, ſepe meminit Episcoporum, abbatum, ab Imp. de ſeis regalibus ſolemniter inſtitutorum, praſtitit etiam fideiſſitate & hominio. Imò nullis Clericorum inſtituturam Episcopatus, vel abbatiz, vel Eccleſie de manu Imperatoris, vel Regis accipiant. *c. quoniam inſtitutur. l. 6. q. 7.* Ceteroquin inſtituti, & inſtituto gratia beati Petri & introitus Eccleſie interdicuntur. *c. ſi quis demerſus. ibid.* Omnis electio Episcoporum à Principibus facta, irrita maneat, ſecundum regulam, quæ dicit, Si quis Episcopum per ſeculares poteſtates Eccleſiam obtinuerit, deponatur, & ſegregentur ab Eccleſia omnes, qui illi communicant. *c. omnis electio. dist. 63. c. quia. c. cum Hadrianus ead. dist.*

§ 1. Chriſtiani ſublimioribus poteſtatibus, terrenis, puta, Regibus ſunt ſubjecti. *c. magnus. l. 1. q. 1.* Ergo Romani quoque Pontifices, Eccleſiaſtici, & quicunque Chriſtianorum titulo gloriantur, Poteſtates ſecularibus & politis ſunt ſubjecti. *c. ſtatuentem. l. 9. q. 2.* E diametro adverſatur *c. manum ſanctam extrahere. de maior. c. obed.* ubi Bonifacius Octavius (quem) ſcribitur

Conſer Ead. *xxx. vel. 7. & ſeqq. Lovi. p. 11. vel. 11.*

§ 2. Rom. *l. 1. v. 1. l. 2. v. 11* ad Tit. *l. 1. v. 11* deſerit à cavillis Romanorum ſcripſerunt vindictarum Theologi orthodoxi.

ingreſſum ut vulpem, regnaſſe ut iconem, mortuum ut eandem) tranſcendentem poſteſtatem, ſupra Imperatores, Reges ac Principes ſibi arrogat. In Eccleſia, inquit, duas eſſe gladios, ſpiritualem videlicet & temporalem, Evangelicum alius inſtituit, non deſcriptus Apoſtoli: Ecce duo gladii ſunt in Eccleſia ſedices, cum Apoſtoli inquireretur, non reſpondit Dominus, Nunc eſſe, ſed, *Sedis*. Certe qui in poteſtate Petri temporalem gladium eſſe negat, male verbum attendit Dominus, proferentia: convertit gladium tam in vagantem, quam in ergo eſt in poteſtate Eccleſie, ſpiritualem ſcilicet gladium & materiale, ſed ille Sacerdotum, ut manu Regum & militum, ſed ad vitam & patientiam Sacerdotum. Idem jam ante iuſſuſſerat Innocentius *l. 1. c. ſollicitus & extr. de maior. c. obedent.* Potiusſis (alloquitur Conſtantinopolitanum Imperatorem) prerogativam ſacerdotum ac patris intelligere, quod dictum eſt Sacerdoti: Ecce conſtitui te ſuper gentes & regna, ut coſellas & diſſipes, adifices & plantes. Proterea noſſe debueris, quod fecit Deus duo magis luminaria in firmamento celi: luminare majus ut præſſet diem & luminare minus, ut præſſet noctem. Minus magnum, ſed alterum majus. Ad firmamentum igitur ead. hoc eſt, univerſitate Eccleſie, ſicut Deus duo magna luminaria, id eſt, duas conſtituit dignitates, quæ ſunt, Pontificalis auctoritas, & regalis poteſtas. Sed ille qui præſſet dicitur, i. e. ſpirituablis, major eſt, quæ verò carnalibus, minor ut quanta eſt inter ſalem & ierusalem, tanta inter Pontificem & Regem differentia cognoscatur. Hæc autem ſi prudenter attendenti Imperatoria Celſitudo, non faceret aut non permit-

teret, Constantinopolitanum Patriarchum iuxta
secularem patrum suorum in sacra parte sedens,
sicut alii reges, principes archiepiscopi & epis-
copi suis (sicut debent) reverterentur assurgens,
et iuxta se venerabilem sedem adfuerunt.
 Bonifacii & Innocentii Thrasionisimum gravi
 & severi oratione castigavit P. Martyr. claff.
 4. loc. commun. c. 13. Ceterum, capitale, u-
 nam sanctam, derogat, quod ad Regem Fran-
 ciam, Clemens V. idque in Philippi Polchri
 Francorum Regis gratiam se facere testatur,
 qui gravem eade re contentionem cum Bo-
 nifacio habuerit. c. *meruit. extra. de privileg.*
 Clericos foro seculari eximunt c. *si diligenti.*
 c. *significasti. ac. de foro comp.* Ecclesiastico ita
 subdiciunt, ut prescriptione fori submoti,
 Civilis Magistratus jurisdictionem pro-
 gressu non sit. Sed ut hoc constituat Pon-
 tificis in d. c. *diligenti.* imperitus abutitur
 sententia l. 38. de *pass.* Cujacius *comm. ad*
quod. l. & in re. ad d. c. si diligenti. & tract.
 7. ad *Afric. in explic. l. 23. D. de C. & A.*
 Fr. Raguellus in l. *pen. C. de epis.* & cl. uter-
 que Pontificis, quorum patriarchatum in exa-
 minando hoc Pontificis placito agnosco &
 laudo.

3. Novella Justiniani 123. c. 21. in *prin.*
 quod a sententia episcopi provocatur ad iudi-
 cem secularem relata est a Gratiano c. *de per-*
fund. 11. q. 7. cum quo concordat concilii
 Milevitani c. 22. repetitum in c. *placuit ut*
presbyter. 2. q. 6. Adversatur c. *ad Romanam.*
 2. q. 6. c. *duo simul. de offic. ord.* quae ad Pa-
 pam vel Metropolitanum appellari voluit.
 Gratianus dicto canonis 22. Concilii Mile-
 vitani. quod decretum, ut communionem
 priventur, qui trans mare provocaverint,
 hac exceptionem (malitiae an infirmitas?)
 addit: *Nisi forte Romanam sedem appellerint.*
 Scilicet protectio & impente illud unum a
 lege excipit, cujus causa legem positam esse
 nemo non videt. Concilium quoniam trans-
 marinis appellationes damnat, hoc tantum
 prohibet, ne quis Romam provocet. Ce-
 lestino Papae scribit Ecclesia Africana, *conci-*

Afric. c. 109. l. 1. concil. Quomodo ipsam trans-
 marinam sedem rariis/eris, ad quod testium
 necessaria persona vel propter senem, vel propter
 senectutem infirmitatem, vel multas alias inter-
 earum impediens adduci non possunt?
 nam si aliqui tanquam a tua sanctitate lae-
 rantur, nulla invenimus Patrum Synodi
 constitutum.

4. Constantinus Sylvestro Papae urbem
 Romanam & occidentale imperium concessisse
 scribitur c. *Constantinus. dist. 96.* Alio ta-
 men loco hujus sui beneficii auctorem lau-
 dat Ludovicum Pium, et anno Christi,
 835. c. *ego Ludovicum. dist. 63.* quoniam non
 totum occidentale imperium ibi Papae con-
 ceditur, sed urbs tantum Romana cum
 suo ducatu & suburbaniis &c. Alio item loco
 testimonium Melchiadis Papae profertur, qui
 ante Sylvestrum, ipsam sedem obtinuit,
 ubi jam tum hujus donationis, a Constanti-
 no, etiam ante suum papatum factae, men-
 tionem facit. c. *futurem. 12. q. 1.* quoniam de
 ibi nihil aliud, quam sedem imperialem
 Papae Constantinus reliquisse scribitur. Planè
 d. c. *Constantinus* percommodè Palea inscri-
 bitur: Ut merito referas inter cassi palea-
 rum. *Alciat. 12. parerg. 13. & 7. parerg. 199.*
 Tholof 6. de *Rep. c. 13.* Curt. de *fund. q. 2.*
 Gilb. Regius *conclat. l. c. 24.* Adde Fran-
 ciscum Hotomanum in *bruto falso sub tit.*
carmen falsi. Laur. Vallam Patricium Roma-
 num in *Declamat. de falsa & emittita Con-*
stantin. demat. P. Morozum Historia Papatus
fol. 18. & seq. & plures alios, qui magno
 studio & successu in hac curam incubue-
 runt, ut illam Donationem exstollerent,
 tanquam hypobolimam & spuriam.

5. Papa caput est omnium Ecclesia-
 rum, & sacerdotum. d. c. *Constantinus. c. non*
debet. dist. 12. ult. c. extra. de foro comp. Imò
 nullus Episcopus appellatur princeps sacer-
 dorum, vel summus sacerdos, aut ali-
 quid hujusmodi c. *prime sedis. c. nullus. dist.*

c. *Solus Christus est caput Ecclesiae, Ephes. 1.*
vers. 22.

99. c. *multu. dist. 40.* Hinc Gregorius Magnus Pontifex Rom. Johanni Episcopo Constantiopolitano vehementer obstitit, cum Imperatoris Maurici auctoritate fretus, Episcopum se Universalem Ecclesie esse contenderet, c. *esse d. dist. 99.* Et Antichristi præcursores pronuntiavit eum, qui sibi hunc titulum arrogaret 3. ep. 76. P. Morin. *Hylar. Papat. fol. 106 & seqq.* Dux 2. de *benef. eccl. c. 10.* Verum non ita multo post Bonifacius tertius magnam contentionem à Phoca Imp. obtinuit, ut Episcopus æcumenicus & universalis fieret, quam nomenclationem Successores ejus mordicus retinuerunt, præsertim à Pipino & Carolo Magno temporibus.

6. Pontifex Romanus est supra concilia. c. *significati. extr. de elect. & elect. pot. ibi cum omnia concilia per Romanum Pontificem auctoritate facta sint & rebus acceptant, & in eorum statuta potenter Romanus Pontifex existitur auctoritas.* Obstat c. *nonquam. 12. dist. 96.* ubi statetur Gelasius, postea de Pontificibus Ecclesiam judicare. Ecclesiam autem representant, qui in conciliis conveniunt. confer. c. *Augustinus. dist. 19.* Imò etiam in c. *si Papa. 6. dist. 40.* et quod Papa à nemine mortalium judicandus esse dicitur, planoque alienis utitur & à seipso constituitur, si vel innumerabiles populos catervatim secum gluat, primo mancipio gehennæ cum ipso plagia multos in æternum vapulaturus (oratio verè diabolica) additur exceptio: *Nisi reprehendatur à fide decore.* Scusi tamen Dioclorus Papa, quamvis in fide non erraverit, anathematismi fulmen, c. *sant. presertat. 24. q. 2.*

7. Papa est servus servorum Dei, c. *in synodo. dist. 63.* Imò subesse Romano Pontifici omnem humanam creaturam, omnino est de necessitate salutis, c. *unius sanctam. ex. 1. de maj. & obed.* Quo pertinent vulgares, nec omnino insani versus, quos Decretorum Gratiani interpretes refert, gl. in c. *quod* 24. q. 7.

Roma tibi quondam suberat domini dominat.

Servorum servum nunc tibi sunt domini.

8. Sectentia Romanæ sedis in melius commutari potest c. *sententiam. 35. q. 9. c. in ex libris. extra. de integ. res. c. excommunicata. extr. de confirm. uti. vel inquil. Nos, si contemperer aliquid æquum, & iuxta legem transitis non conservavimus, vestris ac nostris vestram causa volumus commendare iudicio c. *ut si intemperer. 2. q. 7. ad audientiam. ord. c. xii. extra. de schismat. c. un. extra. de furt. c. principes. 23. q. 5.* Contrà Romanum. Pontif. mortalium omnium iudicis ac sententiæ eximent sequentia. Pontificem à Constantino Deum appellatum constat: ab hominibus autem Deum iudicari non posse manifestum est c. *factis evidenter. dist. 96.* Cuncta per mundum novit Ecclesia, quod Sacrosancta Romana Ecclesia fas de omnibus habere iudicandi, neque cuiquam de ejus hoc est judicare iudicio c. *concilia. 9. q. 3.* propter Ecclesie Romanæ primatum, Christi monere in beato Petro Apostolo divinitus collatum, c. *nomen. 27. q. 4.* Sed papam Romanum errare posse, & turpiter errasse sæpius (etiam si se omnia jura in serinio pectoris habere inepte gloriatur, c. *I de omnis in 6.*) Theologi planum fecerunt vid. D. *Amesius Bellarm. error. tom. 1. lib. 3. c. 6.**

9. Episcopus Alexandrinus secundum à Romano locum obtinet. c. *sacrosancta. dist. 22.* Imò Constantinopolitanus c. *Constantinopolitana. ead. dist. c. antiquus. extr. de priv. c. renovante. dist. 22.* quod c. ante editionem Papæ Gregorii XIII valde erat depravatum, pro, & *in eccl. significat rebus*, substituto, *non tantum in eccl. significat rebus* contra Gracum archetypum. 23. c. *in eccl. significat rebus* sic: *in eccl. significat rebus* *significat* Morin. *Hylar. Papat. fol. 66.* Chrilopa. Jusell. *Cast. Canon. Eccl. universæ p. 126.* Justinianus etiam Nov. 131. c. 2. Pontifici Romano concedit primatum in Synodo, & primam sedem à Constanti-

R r
stanti-

Constantinopolitanae Ecclesiae omnium aliarum esse. Et Zeno in l. decretum 16. eod. tenet, ut eadem Constantinopol. Ecclesia, quoniam in urbe Regiae est, auctoritatem habeat, et in omnibus Ecclesiis superiorem. Chrysostomus vero Antiochenae, Ecclesiae primatum vix licet sine ad pop. Antioch. h. verb. *Oratorum non in Antiochia nostra Christus est spiritus Sanctus, & sine Petro in hac Apostolica primam praedicationem dederit, non erat hac prima tanquam omnium quondam administrum Christianorum tenet apostolicum.* Item dom 16. Quia vero est verba nostra de primatu? Contigit primum datus esse discipulis appellari Christianos, hoc autem nomen quia sunt in mundo, nulla erat, magna esse hominibus, perperam contra omnem certatam etiam dicitur a multis et gestis. Calvinus etiam lib. 4. Insuper Epist. Chrys. 6. sed 12. in fin. Antiochenae primas Ecclesiae primas debere tanquam tenet, inquit, defendenda sunt, contra, nulli est, respondant, necesse est praevalere unius personale esse, antea, an mirum, immo ex eo tribus esse oportet. Si dicunt Pet. male, non debent ad locum sin. vocari, ego ubi simul datum est loco, non autem propter personam vel meritum, vel discessum. superest quod, ut mirum esse dicant, tunc autem non solum ex via loci confidant, nisi persona sumat, et quod superest quicquid videtur, personam inseram, & facile evincam, Romam nulla ratione sibi primatum arrogari.

10. Tanta est sedis Apostolicae vix 3. sanctitas, ut si ve. imp. usque ad credent, confestim ex illa, 1. in nomine sancti cruciatum hauriat. Quia enim, *antiquum sedebat, quem apud tanta dignitas attingit, & non si defunctus homo a quo superaretur, sed qui erat a quo daretur praedicationem.* Antiocheni ad hoc suffragia erigunt, ut ex arguant, 1. Insuper Verba sunt Simonis, Papae, quae Gratianus recitavit de ecclesia 43. Obsecro, an non illam aut 2. tribum videmus, quam Poetae de tripode Pyth. ex consisterunt, & alta quadam speco, unde anhelant sic affabatur, ut simulatque Pythia vates in illa tripode con-

sedisset, hausto a tergo divinationis spiritum, confestim oracula videret? Similiter 9. Et tamen 1. ha. Papae blasphemus passio postea e. *multi eand. diffini.* Chrysostomus his verbis occurrit, *sed cathedra fuit Sacerdotum, sed Sacerdos Cathedram, non locum sanctificat benedictum, sed homo locum.* Non omnes Sacerdotes Sanctus, sed omnes Sanctus Sacerdos.

11. Hoc erant ceteri Apostoli, quod fuit & Petrus, par consuetudine praediti, & honoris & potestatis & loquutus 24. 9. 1. Paulus Petrum reprehendit, quod non auderet, nisi se non imparum curat & Paulus 2. 9. 1. Imo beatus Petrus princeps est Apostolorum & libertas esse de materia & ab eis Petrus 9. Paulus pra. ceteris Apostolis peccatibus quidam praerogative praestitit & unigenitus ex. *tratus de petro & ceteris.* Inter beatos Apostolos quidam fuit discretio potestatis, & licet omnes essent Apostoli, Petrus tamen a Domino concessum est, ut reliqui omnibus praecederet Apostolis, & Cephas, & caput & principatum teneret Apostolorum. *Sanctus Paulus 2. 12.* Ceterum locum Cyprum in tributa de unitate Ecclesiae, quem Unitates recitat. 2. d. e. loquutus multiteriam, contra manuscriptos in fidem in editione Parisiensis ab ipso doctissimo Turnebo representato corrupti Pamelus vide Historiam Papatus Moreri. fol. 12. E. quod tertio quaque versu inculcant Papae pro assertendo Primatu, *(Pascor enim Titus debet esse Titus Petrus, & super hanc Petram.)* respondent Augustinus tract. 124. in Joh. Ambrosius in 2. 2. 2. 12. ad Epist. Chrysostomus in Matthea. serm. 59. Calvinus 4. Insuper 6. sed 3. & Insuper. Amelius Bezaem errorum. tom. 1. lib. 3. c. 8. Super hanc Petram, i. e. super me, Dominum semetipsum denotant. Simili locutio apud Sophoclem in Oedip. Col. *d. mistic.* Item 1. fol. 1. in Antiochia. *Antiochia 2. Antiochia 3. Antiochia 4. Antiochia 5. Antiochia 6. Antiochia 7. Antiochia 8. Antiochia 9. Antiochia 10. Antiochia 11. Antiochia 12. Antiochia 13. Antiochia 14. Antiochia 15. Antiochia 16. Antiochia 17. Antiochia 18. Antiochia 19. Antiochia 20. Antiochia 21. Antiochia 22. Antiochia 23. Antiochia 24. Antiochia 25. Antiochia 26. Antiochia 27. Antiochia 28. Antiochia 29. Antiochia 30. Antiochia 31. Antiochia 32. Antiochia 33. Antiochia 34. Antiochia 35. Antiochia 36. Antiochia 37. Antiochia 38. Antiochia 39. Antiochia 40. Antiochia 41. Antiochia 42. Antiochia 43. Antiochia 44. Antiochia 45. Antiochia 46. Antiochia 47. Antiochia 48. Antiochia 49. Antiochia 50. Antiochia 51. Antiochia 52. Antiochia 53. Antiochia 54. Antiochia 55. Antiochia 56. Antiochia 57. Antiochia 58. Antiochia 59. Antiochia 60. Antiochia 61. Antiochia 62. Antiochia 63. Antiochia 64. Antiochia 65. Antiochia 66. Antiochia 67. Antiochia 68. Antiochia 69. Antiochia 70. Antiochia 71. Antiochia 72. Antiochia 73. Antiochia 74. Antiochia 75. Antiochia 76. Antiochia 77. Antiochia 78. Antiochia 79. Antiochia 80. Antiochia 81. Antiochia 82. Antiochia 83. Antiochia 84. Antiochia 85. Antiochia 86. Antiochia 87. Antiochia 88. Antiochia 89. Antiochia 90. Antiochia 91. Antiochia 92. Antiochia 93. Antiochia 94. Antiochia 95. Antiochia 96. Antiochia 97. Antiochia 98. Antiochia 99. Antiochia 100. Antiochia 101. Antiochia 102. Antiochia 103. Antiochia 104. Antiochia 105. Antiochia 106. Antiochia 107. Antiochia 108. Antiochia 109. Antiochia 110. Antiochia 111. Antiochia 112. Antiochia 113. Antiochia 114. Antiochia 115. Antiochia 116. Antiochia 117. Antiochia 118. Antiochia 119. Antiochia 120. Antiochia 121. Antiochia 122. Antiochia 123. Antiochia 124. Antiochia 125. Antiochia 126. Antiochia 127. Antiochia 128. Antiochia 129. Antiochia 130. Antiochia 131. Antiochia 132. Antiochia 133. Antiochia 134. Antiochia 135. Antiochia 136. Antiochia 137. Antiochia 138. Antiochia 139. Antiochia 140. Antiochia 141. Antiochia 142. Antiochia 143. Antiochia 144. Antiochia 145. Antiochia 146. Antiochia 147. Antiochia 148. Antiochia 149. Antiochia 150. Antiochia 151. Antiochia 152. Antiochia 153. Antiochia 154. Antiochia 155. Antiochia 156. Antiochia 157. Antiochia 158. Antiochia 159. Antiochia 160. Antiochia 161. Antiochia 162. Antiochia 163. Antiochia 164. Antiochia 165. Antiochia 166. Antiochia 167. Antiochia 168. Antiochia 169. Antiochia 170. Antiochia 171. Antiochia 172. Antiochia 173. Antiochia 174. Antiochia 175. Antiochia 176. Antiochia 177. Antiochia 178. Antiochia 179. Antiochia 180. Antiochia 181. Antiochia 182. Antiochia 183. Antiochia 184. Antiochia 185. Antiochia 186. Antiochia 187. Antiochia 188. Antiochia 189. Antiochia 190. Antiochia 191. Antiochia 192. Antiochia 193. Antiochia 194. Antiochia 195. Antiochia 196. Antiochia 197. Antiochia 198. Antiochia 199. Antiochia 200. Antiochia 201. Antiochia 202. Antiochia 203. Antiochia 204. Antiochia 205. Antiochia 206. Antiochia 207. Antiochia 208. Antiochia 209. Antiochia 210. Antiochia 211. Antiochia 212. Antiochia 213. Antiochia 214. Antiochia 215. Antiochia 216. Antiochia 217. Antiochia 218. Antiochia 219. Antiochia 220. Antiochia 221. Antiochia 222. Antiochia 223. Antiochia 224. Antiochia 225. Antiochia 226. Antiochia 227. Antiochia 228. Antiochia 229. Antiochia 230. Antiochia 231. Antiochia 232. Antiochia 233. Antiochia 234. Antiochia 235. Antiochia 236. Antiochia 237. Antiochia 238. Antiochia 239. Antiochia 240. Antiochia 241. Antiochia 242. Antiochia 243. Antiochia 244. Antiochia 245. Antiochia 246. Antiochia 247. Antiochia 248. Antiochia 249. Antiochia 250. Antiochia 251. Antiochia 252. Antiochia 253. Antiochia 254. Antiochia 255. Antiochia 256. Antiochia 257. Antiochia 258. Antiochia 259. Antiochia 260. Antiochia 261. Antiochia 262. Antiochia 263. Antiochia 264. Antiochia 265. Antiochia 266. Antiochia 267. Antiochia 268. Antiochia 269. Antiochia 270. Antiochia 271. Antiochia 272. Antiochia 273. Antiochia 274. Antiochia 275. Antiochia 276. Antiochia 277. Antiochia 278. Antiochia 279. Antiochia 280. Antiochia 281. Antiochia 282. Antiochia 283. Antiochia 284. Antiochia 285. Antiochia 286. Antiochia 287. Antiochia 288. Antiochia 289. Antiochia 290. Antiochia 291. Antiochia 292. Antiochia 293. Antiochia 294. Antiochia 295. Antiochia 296. Antiochia 297. Antiochia 298. Antiochia 299. Antiochia 300. Antiochia 301. Antiochia 302. Antiochia 303. Antiochia 304. Antiochia 305. Antiochia 306. Antiochia 307. Antiochia 308. Antiochia 309. Antiochia 310. Antiochia 311. Antiochia 312. Antiochia 313. Antiochia 314. Antiochia 315. Antiochia 316. Antiochia 317. Antiochia 318. Antiochia 319. Antiochia 320. Antiochia 321. Antiochia 322. Antiochia 323. Antiochia 324. Antiochia 325. Antiochia 326. Antiochia 327. Antiochia 328. Antiochia 329. Antiochia 330. Antiochia 331. Antiochia 332. Antiochia 333. Antiochia 334. Antiochia 335. Antiochia 336. Antiochia 337. Antiochia 338. Antiochia 339. Antiochia 340. Antiochia 341. Antiochia 342. Antiochia 343. Antiochia 344. Antiochia 345. Antiochia 346. Antiochia 347. Antiochia 348. Antiochia 349. Antiochia 350. Antiochia 351. Antiochia 352. Antiochia 353. Antiochia 354. Antiochia 355. Antiochia 356. Antiochia 357. Antiochia 358. Antiochia 359. Antiochia 360. Antiochia 361. Antiochia 362. Antiochia 363. Antiochia 364. Antiochia 365. Antiochia 366. Antiochia 367. Antiochia 368. Antiochia 369. Antiochia 370. Antiochia 371. Antiochia 372. Antiochia 373. Antiochia 374. Antiochia 375. Antiochia 376. Antiochia 377. Antiochia 378. Antiochia 379. Antiochia 380. Antiochia 381. Antiochia 382. Antiochia 383. Antiochia 384. Antiochia 385. Antiochia 386. Antiochia 387. Antiochia 388. Antiochia 389. Antiochia 390. Antiochia 391. Antiochia 392. Antiochia 393. Antiochia 394. Antiochia 395. Antiochia 396. Antiochia 397. Antiochia 398. Antiochia 399. Antiochia 400. Antiochia 401. Antiochia 402. Antiochia 403. Antiochia 404. Antiochia 405. Antiochia 406. Antiochia 407. Antiochia 408. Antiochia 409. Antiochia 410. Antiochia 411. Antiochia 412. Antiochia 413. Antiochia 414. Antiochia 415. Antiochia 416. Antiochia 417. Antiochia 418. Antiochia 419. Antiochia 420. Antiochia 421. Antiochia 422. Antiochia 423. Antiochia 424. Antiochia 425. Antiochia 426. Antiochia 427. Antiochia 428. Antiochia 429. Antiochia 430. Antiochia 431. Antiochia 432. Antiochia 433. Antiochia 434. Antiochia 435. Antiochia 436. Antiochia 437. Antiochia 438. Antiochia 439. Antiochia 440. Antiochia 441. Antiochia 442. Antiochia 443. Antiochia 444. Antiochia 445. Antiochia 446. Antiochia 447. Antiochia 448. Antiochia 449. Antiochia 450. Antiochia 451. Antiochia 452. Antiochia 453. Antiochia 454. Antiochia 455. Antiochia 456. Antiochia 457. Antiochia 458. Antiochia 459. Antiochia 460. Antiochia 461. Antiochia 462. Antiochia 463. Antiochia 464. Antiochia 465. Antiochia 466. Antiochia 467. Antiochia 468. Antiochia 469. Antiochia 470. Antiochia 471. Antiochia 472. Antiochia 473. Antiochia 474. Antiochia 475. Antiochia 476. Antiochia 477. Antiochia 478. Antiochia 479. Antiochia 480. Antiochia 481. Antiochia 482. Antiochia 483. Antiochia 484. Antiochia 485. Antiochia 486. Antiochia 487. Antiochia 488. Antiochia 489. Antiochia 490. Antiochia 491. Antiochia 492. Antiochia 493. Antiochia 494. Antiochia 495. Antiochia 496. Antiochia 497. Antiochia 498. Antiochia 499. Antiochia 500. Antiochia 501. Antiochia 502. Antiochia 503. Antiochia 504. Antiochia 505. Antiochia 506. Antiochia 507. Antiochia 508. Antiochia 509. Antiochia 510. Antiochia 511. Antiochia 512. Antiochia 513. Antiochia 514. Antiochia 515. Antiochia 516. Antiochia 517. Antiochia 518. Antiochia 519. Antiochia 520. Antiochia 521. Antiochia 522. Antiochia 523. Antiochia 524. Antiochia 525. Antiochia 526. Antiochia 527. Antiochia 528. Antiochia 529. Antiochia 530. Antiochia 531. Antiochia 532. Antiochia 533. Antiochia 534. Antiochia 535. Antiochia 536. Antiochia 537. Antiochia 538. Antiochia 539. Antiochia 540. Antiochia 541. Antiochia 542. Antiochia 543. Antiochia 544. Antiochia 545. Antiochia 546. Antiochia 547. Antiochia 548. Antiochia 549. Antiochia 550. Antiochia 551. Antiochia 552. Antiochia 553. Antiochia 554. Antiochia 555. Antiochia 556. Antiochia 557. Antiochia 558. Antiochia 559. Antiochia 560. Antiochia 561. Antiochia 562. Antiochia 563. Antiochia 564. Antiochia 565. Antiochia 566. Antiochia 567. Antiochia 568. Antiochia 569. Antiochia 570. Antiochia 571. Antiochia 572. Antiochia 573. Antiochia 574. Antiochia 575. Antiochia 576. Antiochia 577. Antiochia 578. Antiochia 579. Antiochia 580. Antiochia 581. Antiochia 582. Antiochia 583. Antiochia 584. Antiochia 585. Antiochia 586. Antiochia 587. Antiochia 588. Antiochia 589. Antiochia 590. Antiochia 591. Antiochia 592. Antiochia 593. Antiochia 594. Antiochia 595. Antiochia 596. Antiochia 597. Antiochia 598. Antiochia 599. Antiochia 600. Antiochia 601. Antiochia 602. Antiochia 603. Antiochia 604. Antiochia 605. Antiochia 606. Antiochia 607. Antiochia 608. Antiochia 609. Antiochia 610. Antiochia 611. Antiochia 612. Antiochia 613. Antiochia 614. Antiochia 615. Antiochia 616. Antiochia 617. Antiochia 618. Antiochia 619. Antiochia 620. Antiochia 621. Antiochia 622. Antiochia 623. Antiochia 624. Antiochia 625. Antiochia 626. Antiochia 627. Antiochia 628. Antiochia 629. Antiochia 630. Antiochia 631. Antiochia 632. Antiochia 633. Antiochia 634. Antiochia 635. Antiochia 636. Antiochia 637. Antiochia 638. Antiochia 639. Antiochia 640. Antiochia 641. Antiochia 642. Antiochia 643. Antiochia 644. Antiochia 645. Antiochia 646. Antiochia 647. Antiochia 648. Antiochia 649. Antiochia 650. Antiochia 651. Antiochia 652. Antiochia 653. Antiochia 654. Antiochia 655. Antiochia 656. Antiochia 657. Antiochia 658. Antiochia 659. Antiochia 660. Antiochia 661. Antiochia 662. Antiochia 663. Antiochia 664. Antiochia 665. Antiochia 666. Antiochia 667. Antiochia 668. Antiochia 669. Antiochia 670. Antiochia 671. Antiochia 672. Antiochia 673. Antiochia 674. Antiochia 675. Antiochia 676. Antiochia 677. Antiochia 678. Antiochia 679. Antiochia 680. Antiochia 681. Antiochia 682. Antiochia 683. Antiochia 684. Antiochia 685. Antiochia 686. Antiochia 687. Antiochia 688. Antiochia 689. Antiochia 690. Antiochia 691. Antiochia 692. Antiochia 693. Antiochia 694. Antiochia 695. Antiochia 696. Antiochia 697. Antiochia 698. Antiochia 699. Antiochia 700. Antiochia 701. Antiochia 702. Antiochia 703. Antiochia 704. Antiochia 705. Antiochia 706. Antiochia 707. Antiochia 708. Antiochia 709. Antiochia 710. Antiochia 711. Antiochia 712. Antiochia 713. Antiochia 714. Antiochia 715. Antiochia 716. Antiochia 717. Antiochia 718. Antiochia 719. Antiochia 720. Antiochia 721. Antiochia 722. Antiochia 723. Antiochia 724. Antiochia 725. Antiochia 726. Antiochia 727. Antiochia 728. Antiochia 729. Antiochia 730. Antiochia 731. Antiochia 732. Antiochia 733. Antiochia 734. Antiochia 735. Antiochia 736. Antiochia 737. Antiochia 738. Antiochia 739. Antiochia 740. Antiochia 741. Antiochia 742. Antiochia 743. Antiochia 744. Antiochia 745. Antiochia 746. Antiochia 747. Antiochia 748. Antiochia 749. Antiochia 750. Antiochia 751. Antiochia 752. Antiochia 753. Antiochia 754. Antiochia 755. Antiochia 756. Antiochia 757. Antiochia 758. Antiochia 759. Antiochia 760. Antiochia 761. Antiochia 762. Antiochia 763. Antiochia 764. Antiochia 765. Antiochia 766. Antiochia 767. Antiochia 768. Antiochia 769. Antiochia 770. Antiochia 771. Antiochia 772. Antiochia 773. Antiochia 774. Antiochia 775. Antiochia 776. Antiochia 777. Antiochia 778. Antiochia 779. Antiochia 780. Antiochia 781. Antiochia 782. Antiochia 783. Antiochia 784. Antiochia 785. Antiochia 786. Antiochia 787. Antiochia 788. Antiochia 789. Antiochia 790. Antiochia 791. Antiochia 792. Antiochia 793. Antiochia 794. Antiochia 795. Antiochia 796. Antiochia 797. Antiochia 798. Antiochia 799. Antiochia 800. Antiochia 801. Antiochia 802. Antiochia 803. Antiochia 804. Antiochia 805. Antiochia 806. Antiochia 807. Antiochia 808. Antiochia 809. Antiochia 810. Antiochia 811. Antiochia 812. Antiochia 813. Antiochia 814. Antiochia 815. Antiochia 816. Antiochia 817. Antiochia 818. Antiochia 819. Antiochia 820. Antiochia 821. Antiochia 822. Antiochia 823. Antiochia 824. Antiochia 825. Antiochia 826. Antiochia 827. Antiochia 828. Antiochia 829. Antiochia 830. Antiochia 831. Antiochia 832. Antiochia 833. Antiochia 834. Antiochia 835. Antiochia 836. Antiochia 837. Antiochia 838. Antiochia 839. Antiochia 840. Antiochia 841. Antiochia 842. Antiochia 843. Antiochia 844. Antiochia 845. Antiochia 846. Antiochia 847. Antiochia 848. Antiochia 849. Antiochia 850. Antiochia 851. Antiochia 852. Antiochia 853. Antiochia 854. Antiochia 855. Antiochia 856. Antiochia 857. Antiochia 858. Antiochia 859. Antiochia 860. Antiochia 861. Antiochia 862. Antiochia 863. Antiochia 864. Antiochia 865. Antiochia 866. Antiochia 867. Antiochia 868. Antiochia 869. Antiochia 870. Antiochia 871. Antiochia 872. Antiochia 873. Antiochia 874. Antiochia 875. Antiochia 876. Antiochia 877. Antiochia 878. Antiochia 879. Antiochia 880. Antiochia 881. Antiochia 882. Antiochia 883. Antiochia 884. Antiochia 885. Antiochia 886. Antiochia 887. Antiochia 888. Antiochia 889. Antiochia 890. Antiochia 891. Antiochia 892. Antiochia 893. Antiochia 894. Antiochia 895. Antiochia 896. Antiochia 897. Antiochia 898. Antiochia 899. Antiochia 900. Antiochia 901. Antiochia 902. Antiochia 903. Antiochia 904. Antiochia 905. Antiochia 906. Antiochia 907. Antiochia 908. Antiochia 909. Antiochia 910. Antiochia 911. Antiochia 912. Antiochia 913. Antiochia 914. Antiochia 915. Antiochia 916. Antiochia 917. Antiochia 918. Antiochia 919. Antiochia 920. Antiochia 921. Antiochia 922. Antiochia 923. Antiochia 924. Antiochia 925. Antiochia 926. Antiochia 927. Antiochia 928. Antiochia 929. Antiochia 930. Antiochia 931. Antiochia 932. Antiochia 933. Antiochia 934. Antiochia 935. Antiochia 936. Antiochia 937. Antiochia 938. Antiochia 939. Antiochia 940. Antiochia 941. Antiochia 942. Antiochia 943. Antiochia 944. Antiochia 945. Antiochia 946. Antiochia 947. Antiochia 948. Antiochia 949. Antiochia 950. Antiochia 951. Antiochia 952. Antiochia 953. Antiochia 954. Antiochia 955. Antiochia 956. Antiochia 957. Antiochia 958. Antiochia 959. Antiochia 960. Antiochia 961. Antiochia 962. Antiochia 963. Antiochia 964. Antiochia 965. Antiochia 966. Antiochia 967. Antiochia 968. Antiochia 969. Antiochia 970. Antiochia 971. Antiochia 972. Antiochia 973. Antiochia 974. Antiochia 975. Antiochia 976. Antiochia 977. Antiochia 978. Antiochia 979. Antiochia 980. Antiochia 981. Antiochia 982. Antiochia 983. Antiochia 984. Antiochia 985. Antiochia 986. Antiochia 987. Antiochia 988. Antiochia 989. Antiochia 990. Antiochia 991. Antiochia 992. Antiochia 993. Antiochia 994. Antiochia 995. Antiochia 996. Antiochia 997. Antiochia 998. Antiochia 999. Antiochia 1000. Antiochia 1001. Antiochia 1002. Antiochia 1003. Antiochia 1004. Antiochia 1005. Antiochia 1006. Antiochia 1007. Antiochia 1008. Antiochia 1009. Antiochia 1010. Antiochia 1011. Antiochia 1012. Antiochia 1013. Antiochia 1014. Antiochia 1015. Antiochia 1016. Antiochia 1017. Antiochia 1018. Antiochia 1019. Antiochia 1020. Antiochia 1021. Antiochia 1022. Antiochia 1023. Antiochia 1024. Antiochia 1025. Antiochia 1026. Antiochia 1027. Antiochia 1028. Antiochia 1029. Antiochia 1030. Antiochia 1031. Antiochia 1032. Antiochia 1033. Antiochia 1034. Antiochia 1035. Antiochia 1036. Antiochia 1037. Antiochia 1038. Antiochia 1039. Antiochia 1040. Antiochia 1041. Antiochia 1042. Antiochia 1043. Antiochia 1044. Antiochia 1045. Antiochia 1046. Antiochia 1047. Antiochia 1048. Antiochia 1049. Antiochia 1050. Antiochia 1051. Antiochia 1052. Antiochia 1053. Antiochia 1054. Antiochia 1055. Antiochia 1056. Antiochia 1057. Antiochia 1058. Antiochia 1059. Antiochia 1060. Antiochia 1061. Antiochia 1062. Antiochia 1063. Antiochia 1064. Antiochia 1065. Antiochia 1066. Antiochia 1067. Antiochia 1068. Antiochia 1069. Antiochia 1070. Antiochia 1071. Antiochia 1072. Antiochia 1073. Antiochia 1074. Antiochia 1075. Antiochia 1076. Antiochia 1077. Antiochia 1078. Antiochia 1079. Antiochia 1080. Antiochia 1081. Antiochia 1082. Antiochia 1083. Antiochia 1084. Antiochia 1085. Antiochia 1086. Antiochia 1087. Antiochia 1088. Antiochia 1089. Antiochia 1090. Antiochia 1091. Antiochia 1092. Antiochia 1093. Antiochia 1094. Antiochia 1095. Antiochia 1096. Antiochia 1097. Antiochia 1098. Antiochia 1099. Antiochia 1100. Antiochia 1101. Antiochia 1102. Antiochia 1103. Antiochia 1104. Antiochia 1105. Antiochia 1106. Antiochia 1107. Antiochia 1108. Antiochia 1109. Antiochia 1110. Antiochia 1111. Antiochia 1112. Antiochia 1113. Antiochia 1114. Antiochia 1115. Antiochia 1116. Antiochia 1117. Antiochia 1118. Antiochia 1119. Antiochia 1120. Antiochia 1121. Antiochia 1122. Antiochia 1123. Antiochia 1124. Antiochia 1125. Antiochia 1126. Antiochia 1127. Antiochia 1128. Antiochia 1129. Antiochia 1130. Antiochia 1131. Antiochia 1132. Antiochia 1133. Antiochia 1134. Antiochia 1135. Antiochia 1136. Antiochia 1137. Antiochia 1138. Antiochia 1139. Antiochia 1140. Antiochia 1141. Antiochia 1142. Antiochia 1143. Antiochia 1144. Antiochia 1145. Antiochia 1146. Antiochia 1147. Antiochia 1148. Antiochia 1149. Antiochia 1150. Antiochia 1151. Antiochia 1152. Antiochia 1153. Antiochia 1154. Antiochia 1155. Antiochia 1156. Antiochia 1157. Antiochia 1158. Antiochia 1159. Antiochia 1160. Antiochia 1161. Antiochia 1162. Antiochia 1163. Antiochia 1164. Antiochia 1165. Antiochia 1166. Antiochia 1167. Antiochia 1168. Antiochia 1169. Antiochia 1170. Antiochia 1171. Antiochia 1172. Antiochia 1173. Antiochia 1174. Antiochia 1175. Antiochia 1176. Antiochia 1177. Antiochia 1178. Antiochia 1179. Antiochia 1180. Antiochia 1181. Antiochia 1182. Antiochia 1183. Antiochia 1184. Antiochia 1185. Antiochia 1186. Antiochia 1187. Antiochia 1188. Antiochia 1189. Antiochia 1190. Antiochia 1191. Antiochia 1192. Antiochia 1193. Antiochia 1194. Antiochia 1195. Antiochia 1196. Antiochia 1197. Antiochia 1198. Antiochia 1199. Antiochia 1200. Antiochia 1201. Antiochia 1202. Antiochia 1203. Antiochia 1204. Antiochia 1205. Antiochia 1206. Antiochia 1207. Antiochia 1208. Antiochia 1209. Antiochia 1210. Antiochia 1211. Antiochia 1212. Antiochia 1213. Antiochia 1214. Antiochia 1215. Antiochia 1216. Antiochia 1217. Antiochia 1218. Antiochia 1219. Antiochia 1220. Antiochia 1221. Antiochia 1222. Antiochia 1223. Antiochia 1224. Antiochia 1225. Antiochia 1226. Antiochia 1227. Antiochia 1228. Antiochia 1229. Antiochia 1230. Antiochia 1231. Antiochia 1232. Antiochia 1233. Antiochia 1234. Antiochia 1235. Antiochia 1236. Antiochia 1237. Antiochia 1238. Antiochia 1239. Antiochia 1240. Antiochia 1241. Antiochia 1242. Antiochia 1243. Antiochia 1244. Antiochia 1245. Antiochia 1246. Antiochia 1247. Antiochia 1248. Antiochia 1249. Antiochia 1250. Antiochia 1251. Antiochia 1252. Antiochia 1253. Antiochia 1254. Antiochia 1255. Antiochia 1256. Antiochia 1257. Antiochia 1258. Antiochia 1259. Antiochia 1260. Antiochia 1261. Antiochia 1262. Antiochia 1263. Antiochia 1264. Antiochia 1265. Antiochia 1266. Antiochia 1267. Antiochia 1268. Antiochia 1269. Antiochia 1270. Antiochia 1271. Antiochia 1272. Antiochia 1273. Antiochia 1274. Antiochia 1275. Antiochia 1276. Antiochia 1277. Antiochia 1278. Antiochia 1279. Antiochia 1280. Antiochia 1281. Antiochia 1282. Antiochia 1283. Antiochia 1284. Antiochia 1285. Antiochia 1286. Antiochia 1287. Antiochia 1288. Antiochia 1289. Antiochia 1290. Antiochia 1291. Antiochia 1292. Antiochia 1293. Antiochia 1294. Antiochia 1295. Antiochia 1296. Antiochia 1297. Antiochia 1298. Antiochia 1299. Antiochia 1300. Antiochia 1301. Antiochia 1302. Antiochia 1303. Antiochia 1304. Antiochia 1305. Antiochia 1306. Antiochia 1307. Antiochia 1308. Antiochia 1309. Antiochia 1310. Antiochia 1311. Antiochia 1312. Antiochia 1313. Antiochia 1314. Antiochia 1315. Antiochia 1316. Antiochia 1317. Antiochia 1318. Antiochia 1319. Antiochia 1320. Antiochia 1321. Antiochia 1322. Antiochia 1323. Antiochia 1324. Antiochia 1325. Antiochia 1326. Antiochia 1327. Antiochia 1328. Antiochia 1329*

tempore. *Ægyptiorum* *diff.* 37. Sed audi pal-
podiam Gratiani. *Centra legimus*, quod *Nazari*
& *Daniel* *scribit*. *Ægyptiorum* & *Chal-*
dæorum *transiit* *fontes* *nostris* & *legimus*. *Ægypti*
pauca *Turbae* *accident* *in* *vallem* & *super*. *Æ-*
gi, qui *res* & *agros* *fructibus* *in* *littera* *omni-*
bus *excellent* *procedentes* *in* *quibus*, si *qua*
conspiciant *fontes* *nostris*, qui *in* *pauca* *littera*, *Chal-*
dæi. *Turbae*. *Rursum* *pauca* *inferius* *in* *hieroglyphis*
Qui *de* *nostris* & *in* *nostra* *Ragna* *habent* *conspicere*, *ut*
procedant, *atque*. *in* *nostra* *Babyloniam*
ferunt *esse* *procedentes*, *omnibus* *acquiescent*
differe, *quod* *non* *libet*. *et* *de* *nostris* & *de*
quibusdam : *diff.* 37. Non *prohibet* *qui-*
dē *punior* *Religionis* *mytha* *gentium* *in*
statu *libere* *quomodo* *in* *maculis* *nostris*,
qui *cum* *sacro* *Codice*, *cum* *recta* *ratione*,
cum *Philosophia* *mutat* *non* *bene* *conve-*
niant, *nec* *in* *una* *seu* *morantur*, *eure-*
pergent. *Eleganter* *Augustinus* *in* *nostra* *Hie-*
roglis *ad* *qua* *nostra* *fontes* *nostris*, *reperiant* *re-*
lucet. *que* *aut* *nostra* *conspiciant*, *aut* *pro-*
fana *excellent* *ita* *non* *oportet* *sua* *qualem*
salva *Etiam* *conspiciant*, *superfiterentur*, *liber-*
net, *cupides*. *huc*, *in* *nostra*, *quod* *ducentis*
relegenda *in* *nostra* *fontes* *nostris*, *quod*
abominat *argentum*, *si* *qua* *bonorum* *litterarum*
superbia *perit* *esse* *erit*, *qua* *omnem* *conspiciant*,
& *in* *nostra* *nostra* *conspiciant* *debetur*. *no-*
stris *fontes* *abominat* *argentum*, *quod* *potius* *pole-*
terius *etiam* *faciunt* & *London* & *procedunt* *pro-*
cedunt *aut*.

13. Sacerdotes vel aliqui in clero est, utrum, amicum, sororem, domesticas habere licet, *c. interdicti*, dist. 32. *c. si nobis* extra de exco. cler. item non licet, *c. si exco. d. de exco. cler.* (convenienter Synodus Metensis decreto, de quo Albedinus Caroon, p. 391, quod minus minus extantes (enimvero.) Sic vocem tam in *c. Censura* Niceni, Rufinus Aquenensis recte interpretatur (Cyprian. *adversus* 19 *c. 7* dist. 10 *c. in exp. Nov. 6. in fin.* Justinianus in Cod. Canon. pag. 136. *c. 199* Menii *c. 11. i.*) quos solummodo monachos, filios, sorores appellare, licet

ut Hieronymus ait, in lib. ad Rufinum Romanum, cum de arboris forma, putatis nomina vitis suscitantes. Ut non magis jactetur in vinea, sed Martialis

Разтеши бачем і асоція, гучні, класно.

[illegible]

*Quo respectantur impj. in l. canonica 19. C. de
ut sup. & Cler. Examiniatur, que probabile-
mentis jactu accipimus agere, dantesque formam
apostoli cum can. etiam non vere quae lex in
lucianum leges translati est. ut si de
Presbyteri & Diaconi ne habemus mulieribus,
Ceterum, Sacerdotes vel alios qui in clero
tunc, si se continere nesciunt, libidinosis
tentationibus implicari, in rem non est.
Hinc enim rei tunc est confusus et latius,
fideles impolitio nobilia, quam medicus
in pnt, sed quam Paparum rigor. Vade
Maximiano. Caritas, iteras ad Papam, apud
Theodorum Imperatorem lib. 36.*

14. Clerici concubinariis non toleran-
dus. *c. si quis* c. *super eo*, *c. si autem*, *extr. de sen-
t. cler. c. nemo*, 32. q. 4. Item Chrysostomus
(adversus clericos clericum) unum habere lic-
tum est *c. Chrysostomus*, *dist. 34*. Et qui non ha-
bet uxorem, pro uxore autem concubinam
habet, a communione non repetatur, tam-
men et unus mulieris aut uxoris, aut con-
cubinae sit conjunctione contentus c. *argu-
end. dist. 1* Petrus Martyr tamen in lib. *ind. c. 8*,
veritas ea de interpretatur, quae reus con-
cubinae non fuit, sed uxorem autem domi-
l habentem, quamvis solenniter doctae non sint.
Idem sentiunt et scribunt P. Gregor, in *Syn-
tagma her. meru. lib. 10. c. 2* Grot. 2. *de jur.*
lib. 2. cap. c. 5. n. 15. Petrus Al. *c. de immo-
bil. n. 3* Cujus interpretatio non auctor fuit
Gratianus, sub *e. omnes* *dist. 34* *ibi con-
cubina h. autem ea intelligitur*, &c. Sed eam
Hocumationis relatus in *dist. 2* *de spur. c. ultimus*,
& Bachov, *vol. 2. dist. 26* *lib. 3. tit. 1*.

15. Legem Dei ad animam usque et sanguinem se defendere alicui Pontifex, 10. et fuit quidem. 25. q. 1. cum quo committit e. res. 23. q. 2. et inter alia. 6. extr. de homiciis.

1st. et dicitur ubi jus asyli induiget homicidis, latronibus, nocturnis depopulatoribus, raptores virginum, aliusque quantumvis gravis perpetrarint, contra quam disertè lege Dei proditum est. *Exod. 21. vers. 14. 2. Reg. 2. v. 29. & Num. 17. c. 7. dicitur. 7. parerg. 6. Coras. 5. mje 23. w 8* Committo etiam *c. est clerici. extr. de iudic.* ubi adulterium inter minora delicta refert, deque eo dispensari permittit, contra *c. 20. vers. 10. Lev. & 22. Deuter. vers. 22.* Et hunc Papæ lapsam sine calumnia excusari non posse, ingenue fatetur Cujacius in *recitat. ad d. c. est clerici*, eique opponit auctoritatem Clementis Papæ in *c. quid in omnibus. 32. q. 7. Quid*, inquit Clemens, in omnibus peccatis adulterio *gravius* ? Rittershus. *pari. 4. expos. Novell. c. 9. in fin.* Qui in verba Pontificum jurant, eorum alii ita respondent. in epistola Clementis verbum, *gravius*, usurpatum esse pro, *committitur* Alé Alexandrum in *d. c. est clerici*, respexisse ad usum, quo adulterium propter frequentiam initus puniuntur Utraque responsio quàm quadret verbis, etiam Dupondius parè auditor facile animadvertit. *De. Anon. Matth. ann. de crimine. p. 51.* Codemito denique *c. clerici. 4. extr. de excess. pralat.* ubi clerico qui Sodomiz crimine se polluit *nausiquis*, regradatio, sive ordine morio. Latio, *ad quædam*, excommunicatione duntaxat irrogatur, contra *cap. 19. Lev. & c. flagitia. 23. q. 7.*

16. Errant qui putant, Domini sacerdotes, post lapsum, si condignam egerint poenitentiam, Domino ministrare non posse, & suis honoribus frui. Nos indubitanter tam Domini Sacerdotes quàm reliquos fideles, post dignam satisfactionem, posse redire ad honores, credimus. *c. poudes. & segg. aliquam multu. dist. 50.* Imò lapsi clerici in ordinem iterum assumendi non sunt *c. si post. c. peruenit. ead. dist.*

17. Spuri ad sacros ordines non sunt admittendi, nisi prius educati sint in cœnobiiis *c. 1. dist. 56.* Nam scortatores [ut est in alio

canone] vim quandam in semen transfundere videntur quæ etiam transeat in filios: unde male sequuntur inclinationes, atque hinc judicantur cæteris deteriores. Quare si admittantur ad sacrum ministerium, Ecclesia capiet detrimentum, Imò indignum est, spurios ita ministrari, propter patris voluptatem. *c. satis peruersum*, quos nec Deus dedignatus est fingere, & animam dare. *c. nascitur.* Et si Christus dignatus est spurios in sua genealogia recenseri, cur eos non admittamus ad ministerium? *c. damnum. ead. dist. 56.* Hoc canonum dissidium video relictum à P. Martyre, 2. *locor. cœmon. 21, fol. 316.*

18. Qui claudicat, vel oculo defectus est, sed ita ut munus suum exequi nihilominus valeat, à sacro ministerio arcendus non est. Non enim mutilatio corporis eum polluit, sed inquinatio animæ. *canon apostol. 76.* Alibi tamen excluditur ministerio ille tero carens oculo, aut alioq. læsus, si ea res magnam ei deformitatem asferat, *c. si evangelica. dist. 55.* Quod ex cæcitate quadam L. Mosicæ profectum videri potest. *Levit. 21.* De spadonibus possit videri murum quod est *re. c. 6. extr. de corp. vntiat.* etsi oporteat presbyterus clericus esse *ilaudabilem*, tamen clero non removeri eum, qui immminente periculo elephantiz, consilio medici sibi executur virum, nisi nos Aetius doceret, Spadones non corripit lepræ. Verbo Aetii ex Archigene recitat Cujacius *17. obs. 24.* Non admittuntur ad clericatum, qui se sponte sui digitis truncant *c. qui partem. ead. dist. 55.* qu. veterum verbo *Marcus* dicuntur. Ammian. Marcell. *XV. de Gallis. Blet eorum aliquando quæquam, ut in Italia, nuntius Martium perueniens pollicem filio prædicit, quos scilicet appellans Marcus, à Marcia, quæ dea segnatum dicitur Arnobio. Galli hodieque pollicem trunci pro ignavia & imbellibus appellant, sed truncatâ voce, poltrones.* Salmas. *de irapens. sum. p. 784.*

19. *Dona Dei* perveniunt ad eos, quicum

cum fide accipiunt, etiam si talis sit, per quem accipitur, qualis iudas. c. *Gergius* 1. q. 1. Sacerdotum immunditia sacramenta non polluit. c. *Domnus* 1. q. 1. Nec potest solis radius, per cloacas aut latrinas transiens, aliquid exinde contaminationis attrahere. Sumite ergo intrepide ab omni sacerdote Christi mysteria. quia omnia fide Christi purgantur. c. *sestantibus*, 15 q. 6. c. *malis* 1. q. 1. Imò non adest Sacramentis Spiritus Sanctus, quæ per criminosos edministrantur, nam quando ad ducunt mysterium conferentiam celestis spiritus invocatus adveniet, si sacerdos criminis plenus altionibus reprobor? c. *Sacerdos* 1. q. 1. In eodem q. 3. probandæ huic conclusioni, Sacerdotem malum etiam conficere posse corpus Christi, c. *intra ecclesiam*, A. legatur paulo post inter alia & illa ex tractatu Augustini, in epistolam Iohannis, Propter et Saul, Rex malus, cum quomodo S. Dauidem persequeretur c. *prophetarum* ubi Augustinus alludit ad c. 18. v. 9. prorsus libri Sacerdotum. Sed abusus est eo loco Vir Sanctus. nam Propetare ibi nihil est aliud, quàm, extra se esse, & spiritu malo actum fermones & gestus ita componere, ut sancti Prophetæ bono spiritu acti solebant. Hoc notatur Lyra, Carthus, & ex vetustioribus Procopius, Theodoretus. Hinc Kimchi reddidit, loquubatur verba insana. Et Serarius: Propetare hoc est furere, hæcbari, corruptellam meo insinere, absterge & loqui & agere. Adde Dn. Sixtum Amata c. *Antibarb.* Bibl. p. 611. c. *sej.*

20. Sancta Scriptura Canonica, tam Veteris, quàm Novi Testamenti certis suis terminis continetur, eaque omnibus posterioribus Episcoporum literis præpositæ inquit Augustinus in c. *quæ nesciat*, dist. 9. Atqui inter Canonicas Scripturas decretales epistolæ connumerantur. Sic habet summariæ c. *in canonibus*, 6. dist. 19. quod eid. Augustino tribuitur. Verum subeole calidèque locum Augustini ex lib. 3. de doctrina Christiana. c. 8. ad detexit Gratianus, quasi ille decretales

Papæ epistolæ inter canonicas scripturas connumerasset, hisque exequasset. Quod recentioribus quoque editoribus, & censoribus Romanis suboluit. Alphonsus de Castro jam pridem hanc fraudem animadvertit, lib. 1. contra hæres. c. 2.

21. Clerici non prohibentur ducere uxores, c. de Syracusana. dist. 28. Castitas est, cum propriâ uxore concubitus, etiam in Episcopis, & Presbyteris, aut Paphnaciis coelebs, eique omnes præbuerunt assensum, c. *Nicena Synod.* dist. 31. Unius saltem matrimonii vinculo clerici fœderentur, cap. *his igitur*, dist. 13. Imò Presbyteris, Diaconis, & Sacerdotibus matrimonium penitus interdicimus, contracta disjungi quoque debere iudicamus. cap. *Presbyteris*, dist. 37. Indignum est, eos cubilibus & immunditiis deservire, cap. *decernimus* 1. dist. 28. Presbyteri, Diaconi, & denique, quibus ducendi uxores licentia non est, etiam alienarum nuptiarum evitent convivium. cap. *presbyteris*, dist. 34. Denique contra Sacerdotum conjugium Innocentius usurpavit illud Apostoli ad Roman. 8. *Qui in carnis vinculo, Deo placere non possunt.* cap. *presbyteris*, dist. 82. Hæc doctrina est Demonicorum, 1. ad Timotheum 4. *vers.* 1. *vers.* 2. Adde Dn. Anselmum Bellarmum. c. *servat.* tom. 2. lib. 3. tit. 5. per tot. P. Molinzi Boudier de la foy. fist. 90. Chemnit. exam. Concil. Trident. loc. de celibatu. & alios orthodoxos commentatores. Hic opportunè inseritur, quod est in la *Rapport de Mess. du Plessis à l'Evêque d'Evreux, sur la consuetude tenue à Fontenay-leau* L. 4. de May 1609. Verba quæ huc pertinent, ita habent. *Castitatem Gratianus c. placuit. dist. 30. Canon. 37. Concilii Carthaginensis dixerat: Placuit, ut Presbyteri, Episcopi, & Diaconi, propriis terminis suis à suis abstinere moribus. Propria carnis, cu suo rang de service, quand leur tour venoit d'être en service. Gratianus abstergeat verba, propriis terminis la Cause Grec. dit, & par ces vœux immortels & Apostoliques, qui d'aujourd'hui vœux d'êtres, & en ce lieu*

in *ps. deignat* promittit (quæ Græca translatio confirmata est Synodi sexta Constantinop. in Trullo, can. 13.) Concil. Eliberit. Placuit in totum prohibere Episcopis Presbyteris, Diaconis, ac Subdiaconis postea in ministerio, abstinere se a coniugiis suis.

22. Communia omnibus sunt omnia sacramenta, sed non communis gratia Baptismus est communis, sed non virtus Baptismi. *cap. peccatum. dist. 4. de pœnit.* Adversari videtur *cap. filius dist. 4. de consecrat.* Parvuli Baptizati inter credentes reputantur *per sacramenti virtutem.* Pontifici hodieque docent, vim quandam & inefficaciam aquæ Baptismi. inesse, quos notat Lutherus *Articulis Smalcald. part. 3. artic. 5.* hæc Verbis *Mit kaltem wasser* in *Trenen* urbi dei pœnitenti *Mit dem* die des reines vergessens *wird* salig *Wodur* habe ein geistliche Krafft *hwo* wasser gelegt *welche* die jüde durch wasser abwascht.

23. In nomen Trinitatis & in nomen Christi Baptizari, perinde est *cap. & quodam. dist. 4. de consecrat.* Imò perinde non est *cap. si reuera. 30. ibid.* ubi rebaptizari jubetur, quia tantum in nomen Domini baptizati sunt. Cui hæcenus derogat canon Apostolicus 45. quodd baptisimi iterationem deponi jubet. Verba hæc sunt: Si quis aut Presbyter in aliâ iniquitate non tres uices uisum fuerit *sed* unam duxerit, *que* in mortem Domini datur, perierit, deparet. Non enim dixit Dominus, In mari meo unum Baptizate *sed* Professus docete omnes gentes, Baptizantes eos in nomine Patris, Filii & Spiritus Sancti. Confer Dr. Spanhem. *part. 3. dub. Evangel. p. 79.*

24. Non damusur infantes, qui à Baptismo necessitate excluduntur. *cap. Baptisim Incern. 4. 4. de consecrat.* Imp Parvuli, quicumque sine Sacramento Baptisimi de hoc seculo transierint, sempiternis ignibus uti laetantur, quia originalis peccati rei sunt *cap. forismissio ead. dist. 7.* Dirigitur hujus sententia, *Infantes, qui sine Baptismo moriuntur, æternâ felicitate cedere, abominantur.* Baptis-

mus ad salutem non est necessarius, necessitate medii. Vide commentationes sanctorum Theologorum, qui respondent ad locum *Genes. 17. 12. 14.*

25. Sacramentum suo modo vocatur corpus Christi, non rei veritate sed significante mysterio, *e. hoc est. dist. 1. de consecrat.* Panis est corpus Christi. Calix, sanguis. Quæ duo dicuntur Sacramenta, quia in utroque videtur, aliud intelligitur. *e. qui manducant. dist. 2. de consecrat.* Qui discordat à Christo, non manducat carnem ejus, nec bibit sanguinem, nisi denter rei sacramentum ad judicium suæ perditionis accipit. *e. qui discordat. dist. 2. de consecrat.* Gratia non consumitur moribus. *e. primo quidem. ead. dist.* Ut quid paras dentem & ventrem? Crede & manducasti. *cap. ut quid ead.* Imo consensio, inquit Berengarius, Sanctæ, Romanæ, & Apostolicæ sedis, & ore & corde profiteor, panem & vinum, quæ in altari ponuntur, post consecrationem, non solum sacramentum, sed etiam verum corpus & sanguinem Domini nostri Jesu Christi esse, & sensualliter non modò in sacramento, sed in veritate manibus sacerdotum tractari, frangi & fidelium dentibus atteri. *e. ego Berengarius. dist. 1. de consecrat. 2. omnia quæcumque. 1. reuera. e. quid sit sanguis. e. accipis id.* Quam confessionem Americæ barbari, & Anthropolophaeia conventientiam esse quam Christianis, scribit Innocentius Gentileus, in *Apolog. reform. Eccles. in Gal.* Quam tamen confessionem formulam Berengario [in quo homine pusillanimitas & anthropomachia prevalebat] distulit Nicolaus Papa, eretice naturæ & veritatem Sacramentorum, Panis in Eucharistia est corpus Christi, et ratione, quæ Circumcisio est fœdus, *Gen. 17. v. 10.* Agnus Pascha, *Exod. 12. v. 11.* Baptisma lavacrum regenerationis *Tit. 3. v. 5.* Calix Eucharistia Novum Testamentum in sanguine Christi. *Luc. 22. v. 20.* & Petra Christus *1 Cor. 10. adeo ut ibid. v. 3.* Patres in deserto eundem cibum & potum spiritualem nobiscum percipisse

cepisse dicantur. Et à nostris stare partibus universam antiquitatem, ab aliis luculenter ostensum est.

26. Dicitur seculum finitur, sursum est Domus, & corpus ejus in quo resurrexit, uno in loco esse oportet. *c. prima quidem, diff. 2. de consensu* Cui repugnat d. 1. ego Berengarius & d. c. rursus ecclesiam

27. Sacramentum est in aliqua celebratione, cum res gestata sit, ut à quod significare intelligatur, quod sancte accipiendum est, sunt autem Sacramenta, Baptisma, Cœnà, Corpus & sanguis Christi. *1. 1. 1. q. 1. Post ista Sacramenta non enumerantur.* Alii tamen etiam matrimonium sacramentis accersitur *c. ad abolendam 1. 1. de hereticis* Quia septem à Romanensibus obtrudit Sacramenta, notum est quam ut probati debeat. Quorum quonque sunt commentitia, vide Theologos.

28. *Comperimus, quid quidem sumus testimonium coram facti per nos, à calice sacri charis abstinent, qui aut integra sacramenta percipiunt, aut ab integris accedunt, quia dissimulatio ejusdemque infirmitas sine grandi sacrilegio non potest provenire. cap. comperimus d. 1. 1. de consecrat. de in cap. omne ead. diff. null. 1. 1. quod pro complerente communione ostendam tradens Eucharistiam populo, nec hoc prelesum in Evangelio testimonium recipit, ubi Apostolus suis corpus & sanguinem commendat, solum enim panis & solum calicis commendatio memoratur.* à His canonicis integritas Sacre Cœnæ sub utraque specie exhibendæ, perspicue asseritur. Quibus alius juris Canonici rector, quod sciam, non adversatur. quàm summarium d. cap. comperimus quod eam capitulum de omnibus Christianis dicit, manifestò crimine falsi rubrica restringit ad Sacerdotem. Sed concilium Constantiense usum Calicis interdicit populo, *sess. 13.* non sine evidenti sacrilegio. Hæc est locum sacrilegiorum cum plebe partitio.

1. Constat Actus 1. v. 21.

2. Luc. 22, v. 21. 1. Corinth. 11, v. 27

29. Carnalis percipio non est espenda. *cap. qui episcopus diff. 23.* Sed postquam Christus venit in fine temporum, carnes non comedimus, dicens Apostolo, Bonum est vinum non bibere & carnes non comedere. *1. 1. ab extr. diff. 35.* Audi lepidam rejuncti quadragesimalis rationem. Oportet, inquit Gregorius, decimam totius anni dare Deo, constat autem anni decima quadragesima diebus, quare oportet nos totidem dies jejunare. *cap. quadragesima, diff. 5. de consecrat.* Adde Spanhem part. 3. lib. 5. *cap. 53.*

30. Nemo tollit peccata nisi solus Christus, qui est agnus tolens peccata mundi. *cap. memo, diff. 4. de consecrat.* Filius Dei in carne peccati & culpam solvit & penam. *cap. filius Dei ibid.* cum quo non convenit *cap. antiquum extr. de penit. & remiss.*

31. Nesciunt mortui quid hic agatur *cap. fatendum 13 q. 2.* Igitur non sunt invocandi, nec intercessorum nomine compellendi. Obstat *cap. ego Lutherus diff. 63.* Romanus Pontifex eligunt intercessores beati Petri. Verum invocatio Sanctorum est potum potum commentum, quod invidis argumentis ex Verbo Dei petitis in proclavi est probare.

32. In spiritualibus causis de calumniis jorari debet. *cap. 1. in fin. de juram. calum.* 1. 6. Imò Canonis juramentum calumnie in hujusmodi causis nulli profusus inducent. *cap. littere extr. ead. vid. Scharidum, in rubr. C. de juram. cal. n. 6.*

33. Orationes viventium defunctis non profunt. Id colligitur ex *cap. in presenti, 13. q. 2.* Atque animæ defunctorum, quatuor modis solvantur aut oblationibus sacerdotum, aut precibus sanctorum, aut charorum elemosinis, aut e uno cognatorum. *cap. eum 13 q. 2.* Sed hoc fabulosum est, ut & omnia quæ de Purgatorio commenti sunt Papicor.

34. Manifesta accusatione non indigent. *cap.*

cap. manifesta. 2. Manifesta quippe sunt operacarnis, sicut ceteris immunditia &c. *cap. seq.* 9. Evidentia patet, sceleris non indiget clamore accusatoris, *cap. evidens* *extr. de accusatione*, *cap. ita ut*, *extr. de coar. clerici* *cap. ad usum extra*, *de jurejur.* Imo nihil e contra quoniam ibet abique legitimo & idoneo accusatore nat. Nam & Dominus noster Iesus Christus Iudam furem e se sciebat sed quia non erat accusatus, ideo non est ex-clusus *cap. mkl.* 2. 9. 1 *cap. si quis perstiterit* 23. 9. 4 *cap. non oportet* 3 9. 11 *cap. nulum*, 4. 9. 4. *cap. 1 extr. de accusat.* Adde Dominic. Soro lib. 5. *de iust. & iur.* 9. 4. *art.* 3. *Ant. Matth. 17. al. de crimine*, p. 60. *& seq.*

35 Probatio per ferrentis vel frigida aqua, igitur que ferri contactum, fratribus invidiis, ficta est. *cap. Memum* 2. 9. 9. Nam ferri candentis vel aquae ferventis examinatione, confessionem extorquet a quolibet, facti non essent canones *cap. in solutio* 2 9. 9 *cap. existim* *extr. de iust. ord. iust.* *cap. existim*, *extr. de purgat. causum* *cap. ultimum* *extr. de purgat.* *valde ubi scribit Honorius III* morem fuisse in Levonia, ut, si iustus argumentis probari non posset crimen, probationis ergo, reus, aut ferrum candens pedibus calcaret, aut in aquam ferventem manum immerteret. Sed ipse hunc morem damnavit. Imo accusatus nec convectus, fervente aqua, vel candente ferro se expurget *cap. nihil* 2. 9. 9. Quo probationis genere duo sunt viti Christiani, ex cacozel & potione zelotipia, quum super insinuat malis tribus Moyse datus esset. Nam 9. Cuj. *com. Feud. Steph. Pasq.* 4. *de Robertis de France*, *cap. 3* *Cor 4. ref 13 Hist. diss. feud. cap. 41.* Prius Frisii & examinis vel purgationis iudicium Hetriscang ab olla, vel cacabo, in quo aqua effructebat, appellabant, teste Viro doctissimo Sibr. Siccardus *not. ad Leg. Frisiorum tit.* 24. *de homine n. 172* *n. 10*, §. 3. Verbi & sequi *sanctamentum iudicis Dei ex amandem, fer. cuius aqua munditatem ostendat*, Et in legibus Phi-

lippi Comitis Flodrus, quas Neoportensibus dedit, vulneris noctu illati reus, si ita scabulis videatur, ferro candente se expurgare jubetur.

36. Cum sacri diebus Dominicus se laetius ingurgit, non aliter de huius sacri temporis observat oem suscipere putantes cum veni, sui ingenio remanendi sunt, ne forte peiores existant, si ita consuetudine prohibeantur. Inquit enim Salomo. Qui multum emungit, elicit sanguinem. *cap. den que aut* 4. Imo perniciose consuetudo radicibus evellenda *cap. mala. diss. 8. Fac. Nov.* 154.

37. Intra quinque dies a latē sententiā appellandum. *cap. proprius* 2. 9. 6. Imo omnes appellationes possunt intra decem dierum spatium a recitatione sententiae offerri. *cap. antierum* 2 9. 6. Et hoc iure utitur Nov. 23. *cap. 1*. Non possum hic dissimulare concordiam Gratiani, qui d. *cap. propter* negligenter descriptis, ex legib. Theodosianis, repetitis lib. 5. *sentent. Pauli tit.* 33. Quod enim ibi dicitur de quinque diebus, ad sponsonem faciendam, & de certis peral, si iuste appellatum sit, cautionem, intra quintum, ab Apostolorum acceperit, diem, praestandam, pertinet. Sed hoc cautionis genus hodie sabatum est. *L. aut. §. ubi C. de appellat.* *Coyac. in not. ad frat. Pauli d. lat. A.* Augudinus. 2. *emendat.* 8.

38. Intra quinque dies a die prolatae sententiae Apostoli, siue licet demissionis sunt postulandae. *cap. ab eis* 2 9. 6. Imo intra triginta. *cap. ab eis de appellat.* in 6. *vid. L. iudiciorum* 24. C. *de appellat.* *Cui.* 24. *et seq.* 19.

39. Auctoritate Gregorii Magni, qui non longo post Julianum intervallo, Pontificatum obtinuit, nec quia Novellae ignorat, Ecclesiae Romanae rebus quadraginta annorum lapsu praescribitur, *cap. salomon.* 16. 9. 4. Nec Julianus antecessor in sua translatione Novell. 131. Ec. eam Romanam accepit à generali regum, de rei gravis locis, & quadraginta praescriptum ipse

com-

Equum quod sola Gromar Concordum. & Pausaniam Epistolae transcripsit, habent in praesentium titulum 'vixit cum arano Th. elego exfortem, et quae ad luc. Crone pertinent, sententia attingunt, non aliterum nudi crone solum esse conditum, sed quod in altero apprehenditur, ex-cusare, vel diffinire, ut aliterum pariterum recte dixit Papinianus, pariterum defendere, &c.

51. Contestum Wormaciense nuptias in linea transversa prohibet in. q. finitum. c. in epulatu. 35 q. 2. Logdunenae vero, item Julius, Gregorius, Papa, & Pseudo-Iudorus, ad septimum gradum ascendit quoniam sex atque septem mundi generati. c. nulli. c. nullum. c. de effusate. 35 q. 4. Innocentius III. usque ad quartum inclusive: quia quatuor sunt humores in corpore, qui consistant ex quatuor elementis; c. non debet. extra. de consangu. & affinit.

52. Leo Papa & Concilium Neocaesariense, Presbyterum ante triginta annorum aetatem ordinari vetant, c. Presbyter ante 2. quid est manus. c. si quis distulit. 78 Hisadversatur Clementis V. Papa, lib. 1. Clementinar. lib. 6. de aetate & qualitate & ordine presbyterorum. in fin. ubi quoniam libere vigesimo quinquies aetatis summo ad Presbyteratus ordinem promovendi posse decernit, quoniam ego administrum duemodo & vite integritas & doctrina necessaria Ministeri Candidatum commendat ad quod in Classibus Palloriturus, quoniam hodie observari velim.

53. Fides quando promittitur, etiam hominibus servanda est, c. non. 23. q. 1. Ioh. 1. c. adversario cuiusque, sive Religionis, iure Religionis intesta. Contradicit Gregorius IX. Pontifex, c. ubi extra. de Erec. cuius haec ibi sunt verba. Absolatis se verumt in debito fidelitate, benedixit, & tunc obsequio, quoniamque manifeste prelapsi in heresi, aliquo pacto. Habet hic perfidus socium Eugenium IV. Papam, qui Ladislaus Hungariae Regi apud hoc fuit, ut pacem cum Turci faciam videret, sed exitu infelicissimo ann. 1444. Obv.

Carum, lib. 5. p. 846. & seq. quod de alio dictum fuerat.

54. Jurisdictioni preventio vel sola citatione solvitur, c. gratum. 80. extra. de officio. 1mo latus denum contestatione. c. relationum. 19. ord. unde tabella de Azone, capitulum gratum. & capit. relationum. cum fecisse vituperatum, et quod non suspecto c. gratum. latus spiritum contestatione juris dictio non persequat. ex c. relationum. statuerit.

55. Testamentum coram tribus vel duobus testibus conditum valet, quia scriptum, in ore duorum vel trium testium stare omne verbum, c. non est. extra. de testam. cum capite. non contrahit cum c. presul. 2. q. 4. ubi constitutum, utne presul, i. e. Cardinalis Episcopus non dimitteret, nisi testibus 2. Presbyter Cardinalis 44. Si enim idcirco plures quam duo aut tres testes in Testamento exigantur, quia ius divinum in ore duorum aut trium collocat omne verbum, Deus 19. 25. Matth. 18. 16. Cur Pontifices laxant, testes requirunt ad conveniendum Cardialem? cur xlv. ad conveniendum Presbyterum? cum Paulo, cuius successores se iactant, sufficiant duo aut tres 1. Timoth. 5. 19. vid. De-Mattheum latus. de oration. pag. 741.

56. Torpements, basilludis, hospitalitatis profuit Clementis V. Papa. c. non. extra. de torpementis. Permittit Job XXII. extrinsecus. Linn. 6. de iur. publ. c. 15. p. 171.

57. Non plectitur capite, qui factum inanimatum medicamentum abegit, c. quod videtur. c. Moser. c. finit. 38. q. 2. cum quibus non admodum concordat c. consilium. 2. q. 2. qui conceptum in utero per aratum dolo, hincula est nec c. si alius extra. de homicid. Qui hincula aut inuenerit aliquis fecit, vel ad partum dedit, ut non per se quod dicitur, aut committit, vel solus nasci, c. linn. de iur. publ. de supradictis de iur. publ. p. 171.

58. Concubitus non nocet peccatum, nisi sit illicitus, Non concupiscit.

de concupiscentia, quæ, de concupiscentia, ex cap. 7. ad Roman. v. 7. 6. & 19. Primus concupiscentie motus sive affectus, inordinatus est peccatum, quia est a se ipso. 1. Job. 3. 4. & precepto x Decalogi prohibitus. Adversatur c. pensandum. dist. 2. 6. quo definitur, eam demum concupiscentiam esse peccatum, quæ

cum delectationis est conjuncta. Sed quantum huius Canonis sit deferendum, ex inscriptione (palas) promptum est iudicatu ad de Ametium Beldarm. anerv. tom. 4 lib. 2. c. 3. P Mart. 2. licet com. 14. Joh Calvinum 3. Injst. 3. scil. 13. & seq. Ursinum exple. Car. chet. q. CXIII.

Clarissimorum Virorum testimonia de Compilatorum

Iuris Canonici

Στρεψοδικοναυρυξ

Erasmus Roterod. in Antibarbarorum libro singulari.

Gratianum de quibusdam questionibus in utranque partem disputat, & quidem pari copia, parique facundia: quod idem olim Gorgiam, & Carneadem fecisse legimus. Lectori autem, ubi jam longa lectione carotum virgine rotari, & caligare acies ceperit, non multo certior surgit, quam Demipho ille Terentianus, qui ex tribus advocatus consultis, cum unus suasset, alter negasset, tertius deliberandum censuisset, Fecisti, inquit, probe, incertior sum nunc multo, quam dudum.

Franciscus Hotomannus in Bruto fulmine Sixti V. sub tit.

Crimen impietatis multiplex, ac primum
de arrogatâ divinitate.

Et tamen execrata illa Papa Symmachi blasphemiam pauld post in c. multi. Chrysostomus verbis coarguitur. Ex quo, & sexcentis aliis Grauanici decreti locu, de istius libri stultitia censurari potest. Adde Philipp. Mornai Hist. papat. fol. 78. & seq.

Joh. Sleidan. lib. 3. de quat. sum. imper.

Hic videre licet mirabilem quandam in ipsorum scriptis varietatem, & inconsistentiam.

Idem eod. libro.

Si fastus & avaritia & dominandi cupiditas, & literarum infecia persuasit illis, ut ejusmodi facerent decreta, si sententiæ ipsi variant, nec alii volent aliorum ad-

ferri legibus quod pari sint potestate praeiudici, quae, cur te mactem, ut distorta & repugnantis componas, & concilies?

Idem ibid.

Quantum fidei sit ejusmodi scriptis tribuendum, non video, sic enim inter se dissident, sic nullo sunt ordine perscripta, ut quid sequendum sit, intelligi non possit.

Joh. Calvin. lib. 4: Instit. Christ. Relig. cap. 19. Sect. 36.

Mendaces oportuerat esse memores. Matrimonium verò Sacramenti ritu commendatum immunditiam postea & pollutionem, & carnales sordes vocare, quàm vetiginosa est levitas! quam absurdum est, accere à Sacramenti Sacerdotes.

Theodor. Beza tract. de divor. & repud. p. 138.

Sit autem benedictus Dominus, qui Filii sui juratis hostes, ut olim Madianitis, inter se committit!

Cum his egregiam contestationem tenent Innocentius Gentileus, Semerus Delphinensis praeses. in Apolog. Eccles. reform. in Gall. Cujacius in Recit. ad Doctrinales. Andr. Osiander, in Papam Papa. Rigid. Hunnius in Labrum. rbo Papistica. Wilhelm Zapperus in explan. LL. Ato. sac. forens. Joh. Henr. Alstedius in paratitl. Theolog. & Conrad. Rixersh. in differ. Jur. Civ. & Can.

F I N I S.

Edi. p. 1700. I. 1. 1. 1. 1.

E M.

EMBLEMATA
TRIBONIANI,

S I V E

**Leges à TRIBONIANO interpolatæ,
& ad novi juris rationem inflexæ.**

THE
M. A. () 1917

THE
& the organization of the

E M B L E M A T A

T R I B O N I A N I,

*Notata in primâ Digestorum parte, quæ Græco
vocabulò, τριβών, nuncupatur.*

Pomponius libr. singulari Enchiridii.

Velut erga Deum religio, Eccl. l. 2. D. de iustit. Et iur.

DEI nomen, cujus in veterum Ictorum responsis crebra fit mentio, b. l. 2. l. 9. §. 3 D. de R. D. l. 32. §. 4. D. de recept. arb. l. 3. in fin. l. 33. D. de iurejur. l. si sponsus. §. 12. D. de donat. int. vir. & ux. l. Titia. §. 2. D. de ant. & arg. leg. l. 1. §. 5. D. ad l. Falcid. l. 3. in princ. D. de iur. fisci. ex mente eorumdem, ac intentione, ad Iovem videtur semper esse referendum. Sed Tribonianus gentili hoc vocabulo, Christianæque Religionis contrario, è Ictorum monumentis sublato, Dei verbum reposuit. Unde, quo loco Ulpianus scripserat, *Si erga deum, ut per Iovem iurares*, his nempe conceptis verbis: *si scireis falsò, tum me Quæstiter salvis arbo, arceque bonis cõstitat, ut ego bone lapidem*. auctore Sex Pompejo, & Plauto in *Aulularia* (cujus iurijurandi formulæ vestigiis relicto est in l. qui iurasse 26 in princ. D. de iur. iur. Rufford. Cujac. 1. obs. 21. Ruyard. 3. var. f.) Tribonianus demòt voce, Iovem, inserit Dei nomen d. l. 3. in fin. de iurejur. Ulpiani nomine super scripto: quò Syrus l. 1. in princ. D. de censib. tametsi aliquot seculorum hiatus, à nato Christo, vixerit, sub Alexandro Severo. l. 4. C. de blas. l. 3. C. de accusat. iur. l. 1. 33. §. 2. D. de procurator. gentilem tamen superstitionem seculis, Christianos identidem notat, eoque in iurisdic. Impolitorum & Sacrilegorum titulis

traducit. l. 1. §. 3 D. de iur. & iur. cognit. l. 13. D. de off. pref. l. generaliter. 3. §. fin. D. de decurion. Alciat. 3. diffusit. 9. Duaren. lib. 1. de Eccles. & petiti. Ecclesiast. c. 14. Barton. in Mariyrol. ad diem 1. Ianuar. Mornac. m. d. l. 13. Imò totis libris de officio Proconsulis cum passim obtrechasse Christianis Lactantius testatur §. de iustit. 11. his verbis *quoniam etiam sceleratissimus homicida contra pio iura impia considerant. Nam & constitutiones sacrilegæ, & dissipationes iurisperitorum leguntur ingesta. Demum de officio Proconsulis libri septem, rescripta principum nefaria collegit, ut doceret, quibus potius officii oporteret eos, qui se cultores Dei preferebantur.* Freher 2. parerg. 21. Ut adeo hinc quæ sacra, quos Sacerdotes Ulpianus intelligit in l. 1. §. huius studii. 2. D. de iustit. & iur. coniecta facile sit: veterum nempe Romanorum religionem, cultumque deorum, ceremonias variorum sacrificiorum, auspicia, extispicia, officia ipsorum Pontificum, Sacerdotum, Flaminum, qui velut sacri quidam Magistratus erant, & peculiarem Hierarchiam habebant, civilem politiam in multis representantem. Vñ. Alexand. in lib. genal. diæ. Marquard Freher. 1. parerg. 16. Iustinianum eadem sacra intellexisse Procopius auctor est, quem non puduit scribere, Iustinianum, assumpto Christiani nominis titulo, veterum Romanorum paganisum sectatum fuisse. Sed cum refu-

donis juris Cujacius abbatem. *inst. l. 7. ad Africanum. in explicat. l. 38. §. qui hominem. D. de solutem.* Ceterum quia SC. Claudianum Iulianum fustulit *l. in. C. de SC. Claud. toll. §. 1. l. de success. fabul.* Tribonianus illud sacra aure transivit in *d. l. §. 1. D. de stat. hom.* Cujus tamen SCti vestigium certissimum est in *L. Lucius. 27. D. de pof. Cujac. in l. 3. C. de maritogulum lib. 21. & repetitam facta sub Vespasiano.* quomodo P. Burgius *d. loc.* interpretatur hunc locum Suetonii, *cap. 11. auster sensus fuit, decernenda, ut quo se servus alieno junget, pro antea habetur.* Sicut SC. de donis, & mulieribus sub Claudio factum, repetitum fuit sub Nerone, ut idem Burgius ostendit *1. Sueton. 18. Alster Cujac. in par. C. d. de SC. Claud. toll.* ubi Suetonium salutis arguere videtur

Paulus lib. 4. Sententiar.

Non sunt liberi, qui contra formam humani generis, concessi more, procreantur, veluti si mulier monstrum aliquod, aut prodigiosum emiserit. Partus autem, qui membrorum humanorum officia amplius, aliquatenus videtur efficiat: Et ideo inter liberos commemorabitur. *l. 14. D. de stat. homin*

Paulus lib. 4. sententiar. *tit. 9. ita scripserat: Mulier, si monstrum aliquod, aut prodigiosum emiserit, nihil proficit. Partum autem, qui membrorum humanorum officia amplius, quae aliquatenus videtur efficiat, matri prodest placuit.* Loquitur de Senatusconsulto Tertulliano, quo mater ingenua, trium liberarum jus habens, libertina, quatuor, ad boni filiorum, intestato mortuorum, admittitur *l. 2. D. de SC. Tertul. §. 1. l. eod. ad quod trium, monstrum vel prodigiosum partus matri nihil conferebant. Paul. d. loc.* Hoc quia Iulianus etiam dixit *l. 2. C. de jur. liber. §. 4. l. d. 1. Tribonianus sententiam Pauli d. ut. 9. lib. 4. sent. ad hunc sensum inflexit, ut non singuli liberi, & in potestate, qui contra naturam nascuntur *d. l. 14. Cui graviter ad-**

versatur *l. quare. 135. D. de Verb. S. in l. 14. monstruosus, vel prodigiosus partus matri non prodest: prodest verum in l. 135. Cujacius in sent. Paul. cit. loc. ita has il. conciliat, ut in l. 14. agatur de SCto Tertulliano, adeoque de lucro capiendo *in l. 135. de l. Julia & Papia, orbas, eorum, quae in testamentis relinquuntur, sensisse multante, auctore Nicophoro lib. 7. c. 47. plus a favendum his, qui de damno vitando, quam de lucro capiendo certant, l. ult. §. fin. verò creditoris. §. C. de jur. dubio. Conculationem hanc simpliciter Patricius *l. inno. p. 20. 25. suppressit* rommo Cujacii vel itat verò Merichius *l. 1. §. 33. hant temerè.* In utraque enim lege queritur, an hujusmodi partus prodest ius liberorum Rationes *l. 135. arguant, ius liberorum utrobique custodiendum, tam in SC. Tertulliano, quam in L. Papia Ratio v. l. 14. (non sunt liberi) ius liberorum omnimodo excludit Ex mente Iuliani monstrum partus proficit matri: non quia sunt liberi, sed quia mater enixa est. *d. l. 2.****

Cajus lib. 1. Institution.

Adoptio duobus modis fit: aut principis auctoritate, aut Magistratus imperio. *l. 2. in princ. D. de adoption.*

Non modò liberi adhuc Republice, verum et quoque occupati ab Imperatoribus, Arrogatio fiebat per populum, (qui etiam sub principibus aliquot leges tulit, Papiam Poppam, Aeliam Sentiam, Postum Caniniam. Cuius. *l. 9. D. de il. Honor. in Epist. D. de constitut. princ. n. 2.)* xivº Iuliani. Aul. Gell. *5. Noct. Attic. 19. Ulpiani 1. fragment. tit. 8. §. adoptio.* utique & Cui, qui Iuliano fuit *in p. 20. 25.* Sed quia principali Referipto Arrogatio postea fieri coepit. *l. 2. in fin. C. de i. Tribonianus, verbis Cui immutatis, pro ut per populum, reposuit, aut principis auctoritate. Gihon. in d. l. 2. Dicit est Arrogatio, quia & is qui adoptat, rogatur, id est, interrogatur, an velit cum, quem*

adoptat, iustum sibi filium esse, & is qui adoptatur, rogatur, an id fieri patiatur, d. l. 1. D. h. t. quæ est certior Arrogationis etymologia, quam à populi rogatione sive lege Curiatâ Cic. pro domo sua: *Te esse interrogatum auctor ne esset, ut in te P. Fontejus visæ nequeque potestatem haberet, ut in filio, Diss. Alciat. 9. parerg. 5. Sigon. 1. de antiqu. jur. Civ. Rom. 10.* Non tamen interrogatio, quæ in arrogatione intervenit, stipulatio est. Cujus 9. Obs. 37. in princ. ubi disputat contra Fornerium; sed ita, ut non immerito dubitare possit, candidè ne eum eo agatur.

Ulpianus lib. 68. ad Edictum.

Quod sanctione quadam subnixum est, ut sanctum est, nisi Deo non sit consecratum. l. 9. §. 3. D. de R. D.

Scripterat Ulpianus, *est tui non sit consecrationis*, quod Tribonianus reformativè vid. supra ad l. 1. D. de l. et i. Quod argumento est, Tribonianum non fuisse gentilem, a theum; quo nomine vulgò traducitur.

Ulpian. lib. 2. de Censibus.

Senatores accipiendum est eos, qui à patriciis et consensibus, usque ad omnes illustres viros descendunt: quia et si soli in senatu sententiam dicere possint. l. ult. §. 1. D. de Senator.

A manu Triboniani hæc verba sunt, falso nomine Ulpiani superscripto: quia dignitates illustrium, & superillustrium, Speculabilium, & clarissimorum, sub ultimis demum Imperatoribus Constantinopolitanis, sub quibus Ulpianum non vixisse eruditus nemo rectè percipit. Olim Senatorum alii erant Patricii. alii Conscripti, alii Pedani. Fossell. de Magistrat. c. 1. Aul. Gell. 9. Noct. Attic. 18. Sigon. 2. de antiqu. jur. Civ. Rom. 2. Pitho. 2. adversus. subsecro. 7. Hodie sunt Illustres, Speculabiles, Clarissimi. l. 3. §. ult. C. de Senator. lib. 12. l. 2. C. de in-

scrip. Illustrum l. prim. C. de dignit. lib. 12. l. 1. §. 2. C. de his qui vint. et imp. N. 61. quæ inter Senatores primum nominat præfectum urbi: Eum sequantur patricii, consules, consulares, præfecti prætorio, magistri militum, & ceteri viri illustres: & hoc ordine his solus jus est sententiæ dicendæ in Senatu. Cujus in l. 1. C. d. i. de dignit. & in exposit. d. N. 61. Senator ergo nostro jure denotatur is, qui à principe illustrem, majoremque aliquam dignitatem adeptus sententiæ in senatu dicendæ jus obtinet. cum olim Senatores privati essent, neque honores ullos gererent l. relegatorum. 7. §. 2. D. de interdict. et releg. Extra Senatum sunt adhuc alæ dignitates, veluti Equestris l. ult. C. de eques. dignit. lib. 12. Perfectissimus l. ult. C. de perfectissimis dignit. lib. 12. Egregius l. 5. C. Theod. de magist. l. 1. C. Theod. de honor. ecclie. Lactant. lib. 5. c. 13. Nemo egregius, nisi qui bonus, & innocens fuerit. Nemo Clarissimus, nisi qui opera misericordiam largitus fuerit. Nemo perfectissimus, nisi qui cunctis gradus virtutis implerent. Duar. 2. disputat. annu. 1. Alc. 3. disput. 4.

Obiter Prisci aliquando ita sunt locuti, *Senatores accipiendum est. d. l. ult. §. 1. Senatus accipiendum est. l. 16. D. de re judic. Exceptum denegandum est. l. 19. C. de novation. Subacti sententiam sequendum est. l. 12. §. 2. D. de capt. & possum. rev. quod imitatus Copacius scripsit. 17. Obs. 5. in fin. vulgarem scripturam sequendum est. Varro de re rustic. Comes cum dignitate agens, & paucos habendum. Lucet. lib. 1. Atticus quoniam paucos in morte intendens. Similes locutiones observat P. Pithonius in not. ad tit. 24. Collat. LL. Masaje. et Roman. ex l. 1. §. ultio. 4. D. de offic. pref. urb. egressus est profecti urbi notationem, ex l. 19. §. 1. D. de negot. gest. à capite rationem radandam. ex l. 45. sub fin. D. sol. matrim. permittendum est nepti utilem adoptionem. Unde & in l. 4. §. non enim. 8. D. de re iudic. sic legere mavult: Nec tamen facile indulgendum est extra ordinem judicacionem, lib.*

qui angustum ante habuerunt. sed si in transi-
tione res recitat, intelligendum est Nemo
milii succedat, si rebus immisceam, quæ
ad Grammaticam pertinent. Idem enim &
Iuris fecerunt l. 1. D. De pos. & Imperatores
l. 3. & 4. C. de P. S.

Ulpianus lib. 5. ad Edictum.

In eum, qui adversus ea fecerit, quinquaginta aureorum iudicium datur, l. pen. D. de
in Jus Voc.

Modestinus lib. 1. de pæn.

Si sine remissione impetrat, liberum pa-
trimum in jus vocaverit; ex querela patris
supra dictam pœnam, id est, quinquaginta
aureos dat. l. ult. D. eod.

Ulpianus scripserat, quinquaginta item
scribiturum. Et Modestinus, quinquaginta
milia scribiturum. Non enim aureos, sed se-
dertia olim res omnia agebatur sp. 4. Celsi-
tione legum Misantrum, & Rinzmar insti-
tute a Lucio Rufino Icto, si eodem Cuya-
cio 23. Obs. 10. & 14. Obs. 4. vel a Iudæo
quodam, ut suspicatur Freherus 1. parerg. 9.
hætat inter opera Pithæi, l. lege 25 §. ult.
D. ad SC. Siliæ. ubi ob apertas tabulas, ante
quædionem famulæ detrahatur exde, po-
pularis pœna in centum aureos extendi di-
ctur; quam in centum milia sedertio-
rum fuisse, liquet ex his Pauli. verbis in sen-
tentia lib. 3. Hereditas a fide ut indigna au-
feratur, hoc primum, quæ cum interfectis, et in-
statæ, apertæ tabulæ testamenti, vel ab inten-
tato adierunt hereditatem, hominibusque posses-
sionem acceptas, aut. in hoc & in centum
milia sedertiorum pœna negatur: non velens, a
quibus patrem, nec quemadmodum recederet
quæ Pauli verba quod nondum essent per-
vulgata, Cujac. us proposuit in l. si quis affir-
mavit. g. in fin. D. de ar. mal. Constant pro-
pæta, cum cæsum dictum fuisse olim, qui
centum milia sedertiæ vni possideret, ut in
L. Papiæ. d. 2. & 3. l. de succ. lib. de L.
Vocatus. Dio. lib. 56. Fac. l. de m. 49. in

prin. D. sol. matrim. Tot 11 annis. Primus
Iustinianus, ut in L. Papiæ in. u. quæ, o-
tiam videlicet in pœnis estimandis, mille
sedertiæ uno sui tempora auro deho. v. t.
d. §. 3. ad quæm auri æstimationem Iusti-
nianeam interz sunt leges Pandectarum, in
quibus auroreum fit mentio, ut d. l. pen. d.
l. ult. l. 1. D. de dol. mal. d. l. 25. §. ult. ad SC.
Siliæ. l. 7. in prin. D. de iur. f. l. 1. in prin.
& §. 5. D. de her. qui test. vel de re. l. 10. D.
de iur. f. l. 1. §. 1. D. ad l. l. de ar. l. 1.
§. 12. D. de extr. ar. cogn. Cujac. in d. l. si
quis affirmavit 9. & 19. abs. 31. D. si Moto-
mann. in Disput. de auri estimandis. Cetero-
rum 5. d. d. item est cum auro. d. l. pen. ult.
pen. §. ult. l. de per. rem in g. l. §. 6. D. de
her. qui test. iust. §. 2. D. si ar. oblig. qua quæ.
ex del. n. si Cujac. d. l. de quem, redactione
ad nostram monetam facta, pænæque acce-
piant pro auro Hungarico Myning abs. 5.
§. 1. d. Ant. lat. Wesenbee in par. D. asser-
to 15. Idem in addition. ad Schneid. tit. 1.
deducat quæsi qua requiruntur 24. Moller.
1. fons. 37. quorum sententiam amplecti-
tur Suprema Frisiz Curia, teste Sand. g. Deo-
cis 1. de fin. 3. in fin.

Ulpian. lib. 4 ad Edictum.

Quod sine novissima parte pactum sit son-
let inferi, Rogatus Titius, Spondens Titia-
nus, hæc verba non tantum pactum loco ne-
cessarium, sed etiam stipulationem. Idemque ex
stipulatione nascitur actio nisi contrarium spon-
denter approbetur, quod non tantum stipula-
tionem hoc factum est, sed pacificationem. l. 7.
§. 12. D. de pact.

Totum hunc versiculum, nisi contrarium
specialiter, &c. aditum esse Hocoman-
nus observat. 7. abs. 3. cujus verba non pi-
grabor adscribere. A Triboniano, inquit,
totum hunc versum subiectum esse arbitror,
cum Ulpianus sententiam suo more, ad novi
sui juris normam inhecteret. Nam certe apud
antiquos, nemo unquam in motum
venisse arbitror, illam verborum formulam.

adducit. *l. 7. ad Rem. vers. 2. 3. Et 1. ad Corin. 7. vers. 39.* Sed abutitur dicto Apostoli. Nam in Domino iubere ibi est, iubere *per suum* iudicem *et* *exequantur*, solvere, & decernitur. Jac. Curt. *tom. 1. consil. lib. 3. c. 9.*

Paulus lib. 1. Manualium.

Per procuratorem non semper acquirimus actiones. l. 72. D. de procurator.

A manu Tribonianus sunt verba, non semper: ut ostendam ad *l. 1. D. de pign. act.* Inveniri v. de Giphano. *in l. f. C. de contrah. sigal.*

Paulus lib. 1. Sentent.

Alia negotiorum gestorum ibi datur, cuius interest, hoc iudicio expectari. Nec refert, directum quæ, an utilis actione agat, vel conveniatur, quia in extraordinaria iudicia, ubi conceptio formularum non observatur, hoc subiecta superacta est: maxime cum utraque alio eusdem potestate est, eundemque habet effectum, l. 47. D. de negot. gest.

Judicium, five actio ordinaria dicebatur olim, cum prævia causæ conjectione, prætor, formulâ agendi ab eo impetratâ, litigantes amandabat ad iudicem pedaneum, sic dictum *l. 3. §. 1. D. si quis eum qui in jus voc. ut eum. l. 1. §. 6. D. de postuland. l. 4. D. de tutor. Et curat. l. 38 §. 10. D. de pen. 11. C. de pedan. iudicib.* quod de plano, rectè quasi poplite, ac fortuito, vivoque in cespite iudicaret Hesychio *χρηματιστής*, & *ἀπορροῖς ἀναγνῶν*, iudex sortito, è numero selectorum electus. Cujac. 21. Obs. 31. P. Faber *in l. 1. D. de R. l. Mornac in l. 9 §. 3. D. de offic. prætoris* Extraordinaria autem actio vocabatur, cum ipse prætor, sine solemnibus formalis, nulloque dato iudice, extra ordinem, levato quasi velo, cognoscebat, si videlicet favor causæ, aut necessitas id exposceret *l. 53 §. inter venditorem. D. de off. cons. l. 1. D. de extrajud. cogn.* Hinc iudicare, & ius dicere distinguatur. *lit. C.*

neque in sua caus. iudic. vel jure aut. iudicat iudex datus; ius dicit magistratus *l. 26. §. ant. prætor. 4. D. ex quib. caus. maj.* Cujus distinctionis ope in concordiam adducuntur *l. 10. D. de jursd. Et l. 77. D. de jure. Meril. 1. varians ex Cujac. 10.* Quibus consequens est, per absurdum esse opinionem Eguin. Baronis, tum demum prætorem propriè ius dixisse, quando ipse iudicavit; non autem quando iudicem dedit id quod solitè constant Anton. Goretan *lib. 1. adu. Barro. n. 7. Et 10. Et Duaren. in Apologia.* De actione negotiorum gestorum jam queritur, fuerit ne ordinaria, an extraordinaria: hoc est, An tempore Pauli ICI super actione negot. gestor. iudex datus fuerit, an verò ipse prætor desuper cognoscere consueverit? Et certe Ordinarium fuisse hoc iudicium, ut plerique omnia iudicia, ex Edicti verbis intelligitur, quæ ita sunt concepta: *Si quis negotia aliorum gesserit, iudicium eo nomine dabit. l. 3. in princ. D. de neg. gest. secus atque in edicto de minoribus in integrum restituentibus. l. 1. §. 1. D. de minor. Vtiqueque res erit, excludentem: sit prætor. Hodie, sublatâ formulâ, earumque impetrationibus, aliisque solemnibus. l. 1. Et 2. C. de formulâ sublatâ, & simul ipsâ iudicis datione sublatâ *l. 2. C. de pedan. iudic.* omnia iudicia extraordinaria esse ceperunt. §. ult. *l. de litem. l. quod Tribonianum in d. l. 47.* respexisse si quis neget, demonstrat, se Tribonianæ estimationis, quàm veritatis studiosiorem esse. A. Fab. 4. consilior. 7. Giphano. *in prolegom. lib. 8. Cod. p. 292.* Diff. Bachov. *in not. ad Treutl. vol. 1. Diff. 10. lib. 5. lit. a. Et vol. 2. Diff. 25. lit. 1. lit. b. Et c.* Aliter Cujac. 19. Obs. 12. *in princ. Et in per. C. d. r. de form. subli.* Quod porro *in d. l. 47.* dicitur, nihil referre, directâ quæ an utilis actione negotiorum gestor agat, id ratione effectus, & potestatis, ibidem rectè defenditur quod pene utraque actione idem consequatur actor. Nam aliquin inter *res et res in rem*, inter rem, & modum rei distinguendum. Causæ, *l. 112.**

D. de R. i. tit. D. quæ. rer. ad. m. det. ubi Cujac §. pen. l. quod cum es qui in al. pos. iussit. l. 40. D. de emulsi. unde t. q. l. de exception. iussit. l. 7. D. de iurejur. l. quæ 40. D. de R. i. l. 1. §. hæc verba. §. in fin. D. de viâ fiat. l. credideris. 10 D. de V. S.

Paul lib. 11. ad Edictum.

Id est, usque ad duos aures. l. 10. D. de dol. mal.

Modicam famam, ob quam datur a-
lio de dolo, Paulus interpretatur duorum
aureorum. Scripsit Paulus, *usque ad duo
nulla fessituros*. Cur Tribonianus eam scrip-
turam immutavit, anteverti dicere ad l.
pen. et ult. sup. de iure iur. Hæc addo *ut ea
omissa*, egregie operam ludere Zalius,
qui d. l. 10. ed. detorqueat, ut probet, actio-
nem furti pro re minime non competere:
quod de causa alii cum satis & super desin-
cuerunt.

Cajus lib. 4. ad edictum Provinciale

*Adversus eos quoque restitutio prestanda
est, quorum de dolo agere non permittitur:
nisi quidam persone speciei lege exceptæ sint
l. 27. §. ult. D. de muner.*

Restitutio in integrum, quæ sit cog-
nitione prætorii, ex tertia parte, id est, be-
neficio iustis, non præstatur adversus pa-
rentes, vel patronos, quasi in liberorum vel
libertorum rebus non rite versatos l. ult.
C. qui et advers. quæ in integ. restit. non.
quæ una est ex quinquaginta Decisionibus
Iustiniani. Dicitur in d. l. ult. Merito re lib. de
pro. Decis. infim. Olim prælabatur, ut in-
dicat. d. l. 27. ad quam tamen ex Iustiniani
lego Tribonianus addidit hæc verba, *nisi
quodam præfixa specialis lege excepta sint*.
Excepti enim sunt parentes, & patroni, ex
d. l. ult. Cujac. in l. non debet. 11. D. de dol.
mal. A dicta l. ult. excipiendus est casus se-
cundarum nuptiarum Matres, qui tute-
lam, aut curam filiorum gesserunt, ane-
ciogisse sunt, sive immunes à restitutione

rationum, & non possunt adversus eas li-
beri petere in integrum restitutionem, nisi
illæ transferant ad secundas nuptias. N. 155.
in princ. et c. 1. ubi Cujacius. Tentari po-
test, post d. l. ult. nec ex causa metus, in
integrum restitutionem adversus parentes
petendam, quin nec actioni in factum de
dolo, quæ dabatur olim d. l. non debet. 11. §.
1. infra hodie locum esse. Ex causa adven-
tæ autem filiam contra patrem restitui,
communis est Dol. sententia, quam refert,
& sequitur Gabræi Madæus in d. l. ult. Quin
etiam in terminis doli commissi, vel metus
a parente, vel patrono illati, non repugna-
bo, filio, libertove succurrendum, implo-
rato officio iudicis: ne ex sua caliditate lu-
crum vel imposititatem pater vel patronus
ferat.

Paulus lib. 11. ad Edictum.

*Ex novæ autem legibus et hereditates, et
tutela per omnes sic deferuntur, ut persona na-
turaliter designentur. l. 7. in princ. versic. ex
novis D. de cap. man.*

De hoc versic. audimus Hotomannum. 3.
abs. 9. Tandem al quando, inquit, confido,
nec huius legis enigma dissolvit, quod
Tribonianus male ubique de nostris ingeniis
meritus, nobis in cruciatum posuerat. Nam
in contextum Pauli verborum, emblemata de
suo intervit; quod animadversum facile om-
nes tenebras disciet. Emblemata autem
est in illa versu *ex novæ legibus*, &c. Quod
enim de tutela dixit, falsis ac temerè Paulo
l'cto attribuit. Nam ex novo Anastasii, &
Iustiniani iure sumtum est: quorum ille
constituit, ut quemadmodum imperio suo
frater emancipatus ad legitimam fratris, &
sororis hereditatem admitteretur, eodem
etiam modo ad legitimam eorum, & libe-
rorum eorum tutelam vocaretur. l. pen. C. de
curat. fur. Itæ autem, ut quæ personæ ex
jure cognationis ad legitimis successione
imperio suo admittæ fuerant, eadem etiam
ad tutelam vocarentur. l. ult. §. pen. C. de legit.
hered.

Arbit. At Pauli aetate nolite illiusmodi tutelae fuerunt, quae cognitionis iure deferrentur. l. 2. D. de legat. tut. l. 2. C. eod. Neque ad fiduciarias, quae parentibus, aut fratribus, aut patris emancipati deferrebantur, referri hoc potest: de quibus agitur in l. 4. D. de legat. tutor. Et in l. 1. de fidei. int. Primum quoniam non de impuberis emancipatione hic agitur, ut in d. l. 2. sed nominatim de ejus, cui tutela deferrebat. Deinde, quoniam hic agitur, non tantum de capitis diminutione, quam ante tutelam delatam contigit, verum etiam post ipsam delatam, & suscepiam.

Ulpianus lib. 77. ad Edictum.

Si feriatu diebus, cogente praetore, arbiter dicat sententiam, et petatur, ex compromisso, pena, exceptio nec locum non habere constitit: nisi alia lege eadem dies feriatu in qua ferentia dicta, est excepta, l. 36. D. de recept. arbit.

Hotomannus vir ingenii probi, & recti, tunc Cujacio in not. ad Ulpian. tit. 22. in fin. existimat, totum hunc versum ad Ulpiani sententiam à Triboniano additum fuisse. nisi alia lege eadem dies feriatu, in qua sententia dicta, est excepta: quem 8. obs. 16. in prin. affirmare audeat, summatim esse ex Valentini constitutione in l. amodo des. 7. C. de feriatu, ubi sic loquitur: in eadem observatione numeramus & dies festi, quos Dominicos talè dicere majores, qui repetiti in se calculo revolvuntur: in quibus praesens necesse est habere reverentiam: ut nec apud ipsos arbitros, vel à iudicibus flagitator, vel sponte electus, alia sit cognitio iurisperito. Diebus igitur feriatis, iussu praetoris, arbiter sententiam dicere potest. d. l. 36. quoniam Glossa intellegit de diebus mensium, & vindemiarum. Mensis causa forum mutata est à iudicio, à die octavo Kalendarum Julia, usque ad Kalendas Augusti. Vindemiae gratia forum transiit, à die decimo Kalendarum Septembris, usque ad Idus Octobris. l. 2. C. d. 7. qui mensis deputan-

tur arctivis ferrioribus mitigandis, & autumnu fortibus decerpendis: quomodo in d. l. 7. Cujacius legit: ut illo versu Asclepiadis: Ex autumnali redeo vindemia feto.

Emblemata Triboniani

Notata in secunda Digestor. parte.

Ulpianus lib. 2. ad Edictum.

In omnibus autem, in quibus protelatur adinventio, hoc procedere sine temporali damno creditorum oportet. l. 2. §. penultim. D. de iudic.

Cujacius in l. 1. C. de dignis. lib. 12. Tribonianum hunc §. ex novo iure, falso veteris Iuriconsulti nomine superscripto, de suo adscriptis se alienat. Unde autem & ex qua parte iuris novi sit petitus, non dicitur. Sumpsit verò videtur esse ex l. fin. in fin. C. qui hui. ced. poss. Debitori inducitur annus, vel biennium, aut quinquennium (Gall. l. 1. de rebus, literis respirationis. Ant. Fab. 25. error. pragmat. 3. Germanicè, Anastasius Pilessè) indultus, praescriptio temporalis contra creditores non currit. Intermedio tempore actiones non peribunt, cum illud benignè indultum sit debitori, discedenda solutionis gratia, ut interim res suas procuraret. Fr. Raguell. in d. l. fin. Quae dilatio, & quasi iustitiam solvendi: res alienis, Graecis dicitur ἀναμνηστική, ἀναμνηστική, ἀναμνηστική. De quibus inducitur iuris qui putent exaudiendam esse l. quatenus. 2. C. de preb. imper. off. Malè. Senfus legis est. praescriptionem moratoriam, id est, dilatoriam, à praescriptioe remitti posse: peremptoriam remitti non posse. Cujac. 2. obs. 10. Giphani. in d. l. 2.

Ulpianus lib. 1. de Officio Consulis.

Si iudex, cui certa tempora praestituta erant, decesserit, Salvus in locum ejus datus fu-

fuerit, totius ex integro tempore in persona e-
jus praesentia intelligimus: quorum intelligit
et nomen in hoc in sequ. uti domum non
compressit: statimque ut legatum tempus
non excedens l. 32. D. de iudic.

Tempus intra quod iudicia peragenda
sunt, hodie in causis criminalibus est trien-
nium; in civilibus triennium est l. *prope-
randum* 13. §. 1. C. de iudic. Cujac. l. 1. obs. 8.
C. 17 obs. 13. Et hoc triennium tempus ex sen-
tentia l. 13. appellatur legitimum in d. l.
32. D. de iudic. Giphon in d. l. 13. §. *in au-
tem* 8. verbi. *in autem* in modo triennium. Ra-
guet. ad eand. l. 13. Donell. 166. commentar. 1.
Sicut in l. 3. D. de iur. p. Tribonianus pro-
pter transformantem l. 1. aut in l. 1. ut. C.
de iur. p. transform. & riput. *tempore lege de-
finit*. Olim civiles causas nullo certo spatio
fuerunt circumscriptae. Giphon in d. l. 13. p.
140. Diss. Rayard. 4. numer. 14 asserens,
etiam ante Iustinianum finem ad action. ci-
vilibus instituta, triennium fuisse praestitu-
tum; mox auctoritate Sidonii Apollinaria
lib. 8. cuius haec recitat verba *per ipsum fore
tempus, ut discerneretur loquer, seu de pro-
prietate in rem suam propriam: & quae per-
tempore abolea rubrica in manu in fatis in tra-
cto quaeque in rem suam pertinetur*. Sed quis non
videt, Sidonium minime loqui de termino
iudicii. Atte instant, id est, agitatione
iudicii, quae sit a litis contestatione, usque
ad sententiam, sed de tempore movendi ac-
tionem praestitutum? Loquitur de praescriptio-
ne, non triennium, sed triennium: sic enim le-
gendum esse sequentia effligant. Nam quid
in *statum quinquennium* aliud est, quam in
triennium, non triennium? Intelligit er-
go Sidonium Novellam Theodosii & Valen-
tiniani de praescript. 30. annor. Cujac in us-
priorib. ad prim. tit. *de perpet. & tempore in
l. 1. C. 2. obs. 24*. Praxim forensis quod ac-
tinet, neque causas civiles triennium, neque
criminales biennium terminare necesse est
Constitutio d. l. *properandum*. 13. prolixius ob-

soluit. Myrd. 2. obs. 42. Gaill. 2. obs. 141.
Giph. in d. l. 13.

Ulpianus lib. 15. ad Edictum.

Sed in propolis quaestione tribus respondens
relata, una prima, dicenda aut, postea doci,
tertium quod superest, restituitur cum doci,
l. 1. 25 §. 15. D. de heredi. p. p.

Visionibus, id est, casibus, speciebus
thematicis, quaestionibus l. 8 §. 2 D. ad 30.
Fell l. 12 §. 5 D. Mand l. 15 §. 3 D. de per-
has Holmann in comment. verbor. per verb.
156. In hac autem notione haec verbum,
visionibus, inolevit a Iustiano. l. 1 §. 1
quid autem. 13. C. de ver. per. et. l. 4 tit.
de confirm. Digestor. Graeci constituto *quod*
vocat. Ubiqueque igitur in Digestis repeta-
tur, sine a manu Tribonian. est. Cujac. 11.
obs. 16. Num in eodem significatu hoc ver-
bum etiam a Tertulliano usurpetur? 3. de
anima. prout, n. 101 ibi, *scriptura signatur,
aut scriptura canonicar, aut adlectionum praesentia-
tar, aut peritiam delictorum, haec inde materia
visionibus subministrantur* alii videntur.

Tit. 3. lib. 6. Digestor.

Si ager inquilinus, ad est, emphyteusmaticus
pertinet.

Haec inscriptio, et d. l. *formam* 15. §. 1.
verbi. *sed & qui inquilinus. D. qui sent. ag.*
resolvit manum Tribonianam. Nam et in Byzan-
tina veteribus hypophyseus emphyteus Aristoteles 2. Quam tribuere videtur, tantum
Zenoni imp. deditur, ut emphyteus pro
cultus, proprio, & speciali contractu ha-
beatur l. 1. C. de iur. emphy. 104. *definitio-
nem habere propriam §. 1. C. de iur. emphy. 104. de iur. emphy. 104.*
emph. quo Tribonianus in Rubrica illa
componenda respexit. Hanc obliquiter ad
Rubric. Dig. de inquilinis, apparet haec
verba, *pro inquilinis inquilinis, quae
pro his competunt: quae peritiam l. 1. §. 1. ult.*
l. 1. C. de i. ult. C. ad. Nolum tamen pro-
pterea affirmare, illam contractum esse Iu-
Civ.

Civilis, & quondam creatorum Zecconi, contra quam Graeci scripserunt ad l. ex hoc iura § D. de l. & l. ubi dicitur l. ait, quasdam obligationes esse Iuris Civilis, exemplum ponunt in Stipulatione, & Emphyteusi quos refellit d. §. ad l. 3. Sed si ager vestigialis hodie idem est cum emphyteuticario, cur separantur in l. etiam vestigialis. 13. C. de grad. & al. reb. minor. vid. Giphani. in l. 2. C. d. r. & al. reb. minor. p. 347. Otionis ager vestigialis est emphyteuticarius; non contrā. Cujac. in not. ad d. l. etiam vestigialis. Jus emphyteuticum dicitur etiam emphyteuticum in l. sed si 3. §. 4. D. de reb. nec. qui sub sat. Cujus appellationis quae sit ratio, disputant Aiciatus 1. parerg. 36. Pornerius in l. quæstio. 115 D. de P. S. Turnebus 3. aduersarius. 15. Mornaci. in d. l. 1. C. de iur. emphyteut. Salmasius Diatribæ de Munus. p. 61.

Ulpianus lib. 17. ad Sabinum.

Si habitatio legatur, an perinde sit, atque si usus, queritur. Et effectum quidem idem potest esse legatum usum & habitatum, Et Papinianus consensit. l. 10. in princ. D. de usu & habit.

Particulum perinde, Tribonianus addidit ex l. cum assignatur. 13. C. de usu. ubi Iustinianus jus locandi concessit ei cui habitatio legata est; quod fecus fuisse olim Ulpianus non obscure indicat. Atque ista locandi licentia significatur per cessionem, quam ibidem Iustinianus legatario facere permittit. Nam per cessionem iustitiam, quæ ferebat ad fellam prætoris, totius si iura abjudicandi causa, habitatio, exemplo usufructus, transferret. nequit. §. finitur. 3. Inst. de l. 66. de iur. dot. quæ tamen Lex non caret insigni difficultate, vulgo non animadversa. Negat Pomponius, in specie d. l. 66. mulieri, soluto divortio matrimonio, cedi usufructum posse. Quid n. verò possit? Domino proprietatis proculdubio recte ceditur. d. §. finitur. Et l. cum in fundo. 78 §. 2. de iur. dot. At qui mulier in d. l. 66. erat domina. Nam de-

vortio soluto matrimonio, dotem advenitiam, (de qua ibi agitur) non ut repetit, quia est domina. ut §. 5. de iur. reg. l. p. Nisi forte qui dotem dedit, eam reudi hos stipulatus sit, quæ dos specialiter Recepticia vocatur. d. n. 6 §. aduentitia. Mirum est, quod hoc Pomponio non venerit in mentem. De extraneo, autem quod dicit, si ei cedatur usufructus, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reverteretur usufructum, recte se habet. Ceterum enim usufructum extraneo, nihil agitur, d. §. finitur puta, in persona extranei nihil agitur: hoc verò agitur, præter intentionem agentis, ex ratione juris, ut usufructus redeat ad proprietatem. Cujac. in not. ad d. §. finitur. Donell. 10. c. cum. 19. Dissidentiant Hotomann. Balduin. ibidem. Pucell. par. 3. l. 1. C. de ien. matern. num. 39. Wesenbec. in par. D. quib. mod. usufr. cum. num. 5. Sand. ad alban. c. 5. num. 35. H. Grocius: de her. Bell. & pac. 4. n. 10. qui respondent ad d. l. 66. in specie hujus l. reverti usum, ad proprietatem: non statim, sed legitimo tempore; puta, mortuo fructuario: quam responcionem solidè confutat Bachovius vol. 1. Diss. 16. thes. 10. lit. A. & B. & in comment. ad d. §. finitur.

Ulpian. lib. 18. ad Edictum.

Si autem nondum mihi damnum dederit, sed ita ignem habeat, ut metum, ne mihi damnum det, damnum infestis potest inficere cautionem. l. si servus. 27. §. 10. in fin. D. ad L. Aquil.

Ulpianus ita scripserat, ut metum, ne mihi det, atque sit, ne interea actorem in factum impetrare nisi qui dixerit, damnum non fuisse sufficere cautionem: quomodo legitur in Collatione legum Mosiacarum, & Romanarum, tit. xii. Sed Tribonianus hæc verba, atque sit, ut interea actorem in factum impetrare, omisit, propter sublatam actionem impetrationem. l. 1. & 2. C. de form. & impetrat. alium. sublat.

Paul. lib. 6. ad Sabinum.

*Quis familie eriscunde, Et communis de-
volando, Et furtiva regundorum agens, Et
altius puer, Et res; Et idem iure debent;
nam et a iure consilium intendere, Et non
calumnias, sed ad officium ire. l. 4. § 4. D.
famul. erctis.*

Initio laici ex, utque utraque pars iurat,
sa non calumnias animo licet contestari,
quod iurandum sustorem habet iustitia-
num § 1. in p. & versis. nam etiam aliter
legi de pen. tenet l. 1. § 1. in p. C. de iur.
igno. prope cal. praj. l. 1. § 4. 4. a
Tribon. no interpolata esse oportet. Cu-
jus in exp. N. 49. Et Glaphan. ex d. l. 2.
Sunt qui hoc iurandum ex iure Divino
arceant, Ex d. 22. 11. Verum de iura-
mento purgationis tantum ibi Moses lo-
quitur.

Callistratus lib. 2. edicti Monitorii.

*Interrogatoris ad laicos hodie non utitur,
quia natus est ante iure iudicium de suo iure
aliquis re. l. 1. § 1. in p. C. de iur. iur.
no, Et in deserv. idem abutunt. l. 1. § 1.
D. de interrogat. in iur. fa.*

Doctissimus quidam turbavit, (inquit
Duxtenus l. diffat. ann. versar. 43. in p. 1)
quod per hanc tractatum de interrogatori-
um iure faciemus mentio sit actionis inter-
rogatoris, edictumque priorum de ea
actione propositum interpretatur. Icti-
cui tamen actio in usu non esse, Cal-
listratum respondere. Verum, totum hunc
¶ non Callistratus, sed Tribonianus, iura
vetera ad tempus suum accommodaverit, ac-
ceptum ferem hunc Flavianus in Ver. ca-
ram commentariis primus observavit vid-
eand. in q. D. l. 1. m. 21. Est autem actio
interrogatoria, non ipsa interrogatio, ne
cogitur respondere adversarius, nulla e, in
nominem an, iam actio fuit, nec actionis no-
men bu erit convenit. Sed dicitur inter-
rogatoria, quae ex interrogati responsione

datur, perinde, ac si obligatus esset. l. de
inter. 1. § 1. ult. D. ind. Doar d. l. 1. Di-
citur etiam contestatoria. l. 25 § 1. D. ad L.
Aquil. Fiebat illa interrogatio in iure d. iur.
de interrogat. in iur. fac. per ius intelligitur
locus, in quo ius redditur appellatio
collata ab eo quod fit, in eo ubi fit l. 1. 1. in
fin. D. de l. & l. quomodo moneta in l. 1. C.
de falsa men. sumitur pro loco, in quo nomi-
ni formantur, & Macrobi. 1. in Sane. Scip-
ion. Sane locati extra formandi huius nomi-
nem. Eadem figura in Modestum rapere apud
Plautum est, in Chirargi pergulam, sive
tabernam rapere Cuius in par. C. d. 1. Fre-
her 2. par. 16. Cuius Perid hic locus iur-
is fu t dup. ex. Alius etiam erat Ordinarius,
& status, alius Momentaneus. Ordinarius
venit pro tribunali d. l. 1. 1. 2. § 2. D. quod
ord. in p. iur. l. 3. § 8. D. de bon. poss. d. i-
ur. de interrogat. fac. in iur. id est, de Aquila,
pro tribunali, et Græci ibi interpretantur.
Momentaneus erat in plano, scilicet positus,
sive domi, sive in iure. l. 4. § 1. D. de l. de
interrogat. in iur. fac. l. 18 § fin. D. de qua-
stion. d. l. 3 § 8. d. l. 1 § 1. Unde planaria
interpellatio dicitur in l. 5. C. de non frag.
l. 1. 1. quæ fit in plano. Ut planaria consti-
tus apud Amman. Marcellin. lib. 19. Cu-
jus mod. l. 5. Atque hic locus nomen iuris
dignus non habuit, quam sen. iuris dicitur
de ea, si positæ prætor insolite. Rurard in
prohibens cap. 7. Perperam igitur Hoto-
mannus l. Obs. 11. & 7. Obs. 5. cumque le-
gitus Treuileros vol. 1. Dig. 4. in 8. emen-
dat d. l. 4. § 1. hoc modo non fidem, vel
in iure quam emendationem etiam im-
probant Cujacius, 14. Obs. 11. Robertus 6.
recept. l. 13. & Bachov in not. ad D. l. 1.
in 3. Dig. 4. in 1. l. 1. De articulis in-
terrogatoriis, in processu iudicii Cum imp-
no in tota Germania receptis, super quib-
us testes examinatur, vol. Vig. Luchem.
in l. 1. D. de reb. cred. m. 30. & 199

Emblemata Triboniani

Notata in tertiâ Digestorum parte,

Paulus lib. 28. ad Edictum.

Creditum autem interdictum est, etiam si non proficiatur, veluti si peremptum sit promissum. l. 2. §. 3. in fin. D. de reb. Cred.

Paulus hoc loco non scripserat, *promittatur*, sed, *debetur*. Dicitur aut debetur olim, aut promittebatur, aut dicebatur dicebatur scilicetibus verbis, hinc interrogatione. Cujus lib. 2. Instit. tit. 9. §. sunt & alia obligationes. quæ dictione dotis tres tantum personarum obagebantur, mulier, debitor mulieris, & parens mulieris viri & uxoris, per virilem sexum cognatione junctus, velut pater, avus paternus. Cujus d. lib. Ulpian. in §. pag. tit. 6. in princ. & §. 1. Alciat. 17. par. 10. Verum quia subdita est dicenda dotis solennitas, Tribonius pro, deator, substituit, promittatur, in d. l. 2. ut & alibi passim pro, debet dicere, reposuit, *doti promittere*, inusitata loquendi forma l. si rem 21 §. ult. D. de negotiis l. annus 79 §. 1. D. de jur. dot. l. si fieri 44 §. 1. D. solut. matrim. Etiam l. C. de jur. dot. cum Severus Imper. scripsisset, *dotis vel promissa*, & paulo post, *ex dictione vel ex stipulatione*. (Secundum enim ex p. citatione dotis actio erat.) Tribonius adscripsit post citatione eum tamen ex pactis, & pollicitationibus actio præfixis verbis, non conditi & dari solent. Cujus *remot* ad Ulpian. d. tit. 6. Sunt qui d. l. 2. §. 3. D. de reb. cred. interpretentur de dote maritum stipulationis promissa, per l. nuptias contractas, ut scilicet hæc promissio non aliter valet, quam l. nuptias sequantur l. dote. 3. D. de jur. dot. Sed si hæc interpretatio admittatur, frustra reser. d. l. 2. interdictis, *creditum etiam fore interposita stipulatione*. Cujus 23. obs. 18. in fin.

Ulpian. lib. 28. ad Edictum.

Sed ubi utriusque utilitas versatur, ut in corpore, ut in loco, ut in dote, ut in pecunia, ut in fructu, & dolus, & culpa præstatur. l. 5 §. 2. D. de rebus.

Ulpianus scripserat, *ut in actione remaneret, ut in fiducia judicio*. quomodo legitur in Collatoria Legum Visig. arcan. & Romanorum, tit. X. Sed quia adita est res uxoris actio §. fuerat 19 l. ac. in l. in C. de rebus vel nec fiduciam, et huiusmodi cognoscit arg. l. in C. de pact. sign. Tribonius scripsit, *ut in dote, ut in pecunia*. P. Prothoc, in not. ad d. l. 1. C. de rebus vel. 17. Visig. & Romanar. Erat autem fiducia pignus, quod creditori mandabatur, aut in jure cedebatur, ex lege, ut, soluta ad diem pecunia, remaneret pignus: non soluta, creditori pleno jure cederebatur. Cujus *in not. ad sentent. Paul. lib. 2. tit. 12* Longobardice Hludmannus desinit in ep. D. de pignore. not. 7.

Ulpianus lib. 28. ad Edictum.

Propter pignus daturus, etiam ad creditorem transire hypotecam, cum non transiret per se. l. 9. §. 2. D. de pign. act.

Proculdubio Ulpianus addiderat, *ne promittatur, nisi in faciem*. Nam ratio istorum pignus fiduciarium possum fuisse, & legitimum, ex Cicer. in Topica. & pro Flacco. Et lib. 7. Epistol. ad Thetis. Paulo 2. sent. 13. In donat. §. Org. c. 21. constat. Cujus *in not. promittit ad §. ut in? de leg. 1. in fin. 17* Primus ad reprobandum Consilium in l. in C. de pact. pign. cui Tribonius optavit d. l. 9. & l. 16 §. ult. D. de pign. & l. 1. par. ubi hoc plus minus evolvam v. d. interea Anton. Fabrum 21. error. primus 1. 10. Quæ res facta, ut videtur, huiusmodi contraria sententia aut in Digestum, aut in Codice postea legumibus reliquimus.

Ulpian. lib. 18. ad Edictum.

Per alteram personam pignori obligatio nobis non acquiritur, adeo, ut nec per procuratorem plerumque acquiritur. Et paulo post: ipsam obligationem altera persona nobis non semper acquiritur l. solutum 11 § 6. D. de pign. off. Adde l. 72. D. de procurat.

A Triboniano adjecta sunt hæc verba, *plurimumque, non semper*. Nam per procuratorem non acquiritur obligatio, præterquam crediti conditionem l. certis 9. §. si numerus 8. D. de reb. cred. & ex ea causa actionem hypothecariam, seu pignori vinculum, & obligationem, cum procuratori voluntario datum est pignus vel res hypothecæ obligata, nomine alterius, auctore Iustiniano l. 2. C. per quas person. nob. acq. Cujas. in not. præterea. ad §. ex his itaque. §. l. per quas person. nob. acq. Balduin. in jurispr. Maxima, pag. 166. & Jarg. Giphani in l. 5. C. de contrab. stipul. Sand. de ultim. cass. 2. B. m. 16. Olim in hac causa crediti alii acq. utebatur actio principalis, & pignoratitia, vel hypothecaria hæc nempe procuratori; illa domino: quod emendari debuit. Hodie tibi qui dominus sum contractus, proximus ipso jure, & directio actio pignoris & hypothecæ acquiritur, sine ulla procuratoris mei cessione, periode, atque conditio ex causa mutui. d. l. 2. quæ habet subscriptionem Coss. Lampadii, & Orelli quæ nota est communis Constitutionum, & Decisionum Iustiniani, non Decisionum propria; quod Accursius 6. parerg. 14. & alii quidam affirmant Constitutionem autem Iustinianum vel emendavit jus vetus, quod erat certum, ut in d. l. 2. vel quod erat dubium, supplevit interpretatione, aut etiam cæcavit, quod erat superfluum. Decisionibus veterum controversias decidit. Moræ, in l. ultion. C. ubi cons. sit Non tamen omnes leges Codicis, quibus antiquis juris alterationes tolluntur, sunt ex j. o. Decisionibus Iustiniani. Argumento sint l. ult. C. quando. int. vel carat. §. def. l. 12. C. de

contrab. stipul. Vide Emond. Merillium in lib. de 50. Dactyl. Iustinianus.

Ulpian. lib. 31. ad Edictum.

Quod si non exercuit pecuniam, sed ad usum suum converteris, in usum converteris, quæ legitimo modo in regionibus frequentantur. l. 2. denique 10. §. 3. D. mandat.

Coniunctionem ut Digestor. ad d. l. idemque. 10. & ad l. 2. D. de usuf. hæc verba, *legitimo modo*, inserta putat à Triboniano, propter l. est. 16. C. de usuf. Idem existimat Giphani in ead. l. est. p. 277. Nec multum aliud dicit Merillius. 3. variant. ex Cujas. 35. Pluribus hoc exequatur ad d. l. 1. D. ad. Quomodo autem d. l. idemque. 10. concilianda sit cum l. qui sine. 38. D. de usuf. gest. ubi tutores, curatores, & Duumviri, qui pecuniam in suos usus converterunt, tenentur in usus maximas, seu centesimas; consule Merillium in, loc. ubi desinodit lectionem Florentinam.

Cajus lib. 10. ad Edict. Provinciale.

Idem est, si mandavi tibi, ut post mortem meam hereditatem meam emeres fundum. l. 13. D. mandat.

Vetus erat regula, ut actiones ab hereditibus, vel contra heredes non inciperent, quæ non coeperunt à defuncto, vel contra defunctum. Quæ regula, licet post novam Iustiniani constitutionem, quæ legata relicta, & stipulationem, quæ & stipulationes conceptæ post mortem, vel prædicto quomo morietur heres, aut legatarius, stipulator aut promissor, valent, l. scriptisim. 11. & l. si quis ult. C. de contrab. stipul. §. post mortem 13. Inst. de transib. stipul. per consequentiam videretur antiquata, mansit tamen post eam constitutionem plerumque triennium, nec fuit habita pro abrogata, antequam ab eodem Iustiniano, aliâ constitutione nominatim abrogaretur l. ult. C. ubi nō, & ab heredit. & contra heredit. Nempe jura

jura nova strictius accipiantur, Cujac. 19. *lib. 39.* Atqui *in d. l. 13.* si quis mandaverit, post mortem suam heredibus emi fundum, actio mandati incipit ab heredibus. Si igitur iure Digestor. actio coepit ab heredibus, salvis Justinianus hujus se juris auctorem laudat *in d. l. 1. in* Sed huc *l. 1. in* à Triboniano aptatam esse *d. l. 13.* vero simile est. Bachov. *in not. ad Traut. vel. 1. lib. 27. tit. 6. lit. C.*

Paul. lib. 32. ad Edictum.

Societas eius potest, vel in perpetuum, id est, dum vivitur, vel ad tempus, vel ex tempore, vel sub condicione, l. 1. in princ. D. pro soc.

Verba, *vel sub condicione*, à Triboniano ad Pauli sententiam adjecta esse, documentum est *l. per. C. ad.* Nam utrum societas non modò purè, verum etiam sub condicione contrahi possit, Justinianus disceptatum fuisse scribit inter Iuriconsultos. *d. l. per.* Ratio autem dubitandi fuit, quia societate dominium transferatur. *l. 1. D. end.* singaturque intervenisse mancipationis, quæ diem, vel conditionem non recipit *l. ult. 77 D. de R. l.* Sed Justinianus hoc novise jura introducere proficitur, ut societas rectè sub condicione contrahatur: sublata veterum Ictorum dubitatione. Notum. 7. *Obs. 7.*

Paul. lib. 1. ad Sabinum.

Sine prætione nulla vendita est. Non autem pretio numeratio sed conventio perficit, siue scriptis habuimus emptionem, l. 2. §. 1. D. de contrab. empt.

In emptione & venditione, quæ bonæ fidei est, si alius probationibus veritas ostendipossit, iuramentum frustra desideratur, *l. cum instrumentis. 10. C. de sol. instrum.* nisi ita convenerit, ut scriptis emptio fieret, ex constitutione Justiniani, *l. contrahitur. 17. C. end. princ. l. de empt. vendit.* ex qua videtur Tribonianus nonnulli apponisse ad *l.*

l. 1. Cujac. in sent. Paul. lib. 1. tit. 17. §. in eo contrahitur. Nam ante *d. l. contrahitur* omnis emptio sola conventionione de pretio perficiebatur. Sed ex *d. l. contrahitur.* tantum emptio, sine scriptis, conventionione perficitur. Quare verba *d. l. 1. siue scriptis*, adjecta sunt à Triboniano. Grph. *in d. l. contrahitur.*

Ulpian. lib. 34. ad Sabinum.

Qui vendidit, necesse non habet fundum emptoris facere: ut cognitur, qui fundum stipulatus spondend. l. 2. §. 1. D. de contrab. empt.

Olim duobus modis solebat rem venditam venditor emptoris facere, Mancipatione, & in jure Cessione. Ulpian. *in fragm. tit. 1. & lib. 19.* Si res emptoris non esset facta, id est, nec data mancipatione, nec in jure cessa, nec usucapta, in bonis quidem emptoris erat, jurè verò Quantum manebat venditoris. Ulpianus *d. tit. 1. §. in bonis tantum.* Antiquitatem hanc sustulit Justinianus, & quæda traditione rem venditam, aut alio modo translatam, emptoris, alteriusve cujusvis acquiritoris fieri voluit, sine aliquo mancipationis aut in jure cessionis medio, §. *per traditionem. 40. Inst. de R. E.* sublato rerum mancipi, & nec-mancipi discrimine. *l. un. C. de sensu. transmiss. in fin.* & expressa domini Boitatu, & Quantarii differentia. *l. un. C. de mod. per. Quant. tal.* Hæc cum ita sit, dubium non est, quia ita scripserit Ulpianus *in d. l. 25.* *Qui vendidit, necesse habet fundum emptoris facere:* id est, venditor fundum mancipo dare, aut eò emptori in jure cedere compelli potest: hoc enim est fundum emptoris facere. Sed Tribonianus, non ignorans, Justinianum rerum mancipi domini, pura traditione, ut Boëtius loquitur, alienari voluisse, *d. l. un.* negationem adiecit. *Qui vendidit, necesse non habet,* &c. Ruvard. 4. *varior. 19.*

Marcian. lib. singulari de Delatorib.

Non licet ex officio, quod administrum quicquid

emere quid, vel per se, vel per aliam personam: aliquando non tantum non emittit, sed et in quadruplum convenitur: nisi specialetur hoc quibusdam censensum est, l. 46. D. de contrah. empt.

Fari non est ei, qui officium aliquid publicum hinc in urbe licet in provincia administrat, quodquam emere, praterquam si hinc patetis eius a fisco d. trahantur l. 68. in prin. D. ad. Semper enim iudici qui p. prius aduersus ejusmodi iudiciales regulas suspiciantur leges, quod plerumque vendit omnes extorqueant, per vim, concussione, impellione, idcirco sui potestate freti Cujac. r. 6. ad. 13. Urbani tamen magistratus emere non prohibentur. h. in pr. C. de contrah. empt. quae exceptio nec nova sit, à Iuliano retroducta, d. l. in tamen à Triboniano attestata est d. l. 46. h. verba sed hoc ita se habet, nisi specialetur quibusdam hoc censensum est. Cyprian in l. 3. C. de hoc qua re non est p. 88. Confer l. 37. §. ad. D. de mun. jura l. in. C. quae & adu. quae in iure, r. 51. in prin.

Africanus lib. 8. Question.

Cum & forte idem mediocrem facultatum sit, & nonnulla dactum periculum cum sulve oporteat. l. 44. D. de ass. empt.

Iulianus in l. in (de qua l. in Stephanus forte ut, si veteres) Cui reuoluerit, non magis tam intelligitur, quam Sphingem (Teclaram) C. de ferri qua pro eo quadruplum pass. coram, ne in eiusdem certis, id est, qui certam habent quantitatem, vel naturam, veluti in venditionibus, & locationibus, id quod interest excedat duplum ipsius rei, id quod si iudicius scribit Cyprianus in l. in C. de re aliena p. 466. intelligitur esse d. l. 44. quod in eadem, in p. 3. re à mention possum, nam in casum evictio, etiam si ita vel quadrupli conventio admittitur l. si aliam §. 6. in prin. l. si plus. 74. in prin. D. de evictio. l. si carat. §. in

prin. D. de jur. fide. sicut in stipulatione iudicio fidei, quae in id quod interest, concipitur, admissa est conventio supra scriptum modum, id est, supra duplum. l. sed nisi quae 4. §. in l. si quis contra iudic. §. si fact. Cujac. r. 8. ad. 13. in cap. d. l. 44. nisi forte his legibus derogatum est per d. l. in, quod nemo facile dixerit.

Cajus lib. 10 ad Edictum Provinc.

Si meriti prius sit gen valuer, alieno amittit, locatis & conditis contrahi non videtur: si autem, quanto Titius afferuerit, sub hoc condicione p. re aliam, ut si quidem esse quae re aliam est, necesse est definitum, omnimodo secundum eius affectionem, & mercedem per se oporteat, & contrahentem ad effectum perducere: si autem illi vel noluerit, nec non potuerit mercedem defuere, tunc pro nihilo esse condictionem, quasi nulla mercede statuit l. 25. in prin. D. in re.

Sicut definitio preti in emptione venditione confertur potest in arbitrium tertii itaque quae definitio mercedis in alia ut condictione, ex Iuliano contra Iulianum l. in. C. de contrah. empt. Quare d. §. quae iam dicta ante Iulianum id obtinuisse, & à Caio scriptum prodit, recte refertur inter veterum Tribonianum Inter alios, quos Photomanus vocat l. 6. ad. 10. quae tamen in Iuliano non fuisse Bachovius scribit ad §. 1. in l. de empt. r. 13. Certe & illas, & eadem pendit verba d. l. 37. quibus utitur Iulianus in d. l. §. 1. & d. l. 17. futuris ostendunt, d. l. 37. esse interpolatam. Cuius in l. 43. D. de P. O. Tribonianus, inquit, sub nomine Cuius est hoc si iudicius scribit. Ceterum in legato, si ita legatus fuerit servus alicui, quoniam Titius allegat, Legatum hoc debetur, est Titius eligere noluerit, aut non potuerit d. in l. §. 1. C. commun. de legato.

Paulus lib. 5. Question.

Sed si dedit servo, ut servum suum manumitteret & manumissus, & si quoniam dedit,

dedi, voluit est: si sciens dedi, de dolo in me dandum actionem Iulianus scribit: si ignorans, in factum civilem. l. 5. §. et siem do. 2. in fin. D. de prescript. verb.

Hinc quoque Lex est ex Emblematum Tribonianorum genere. Nam in posteriori distinctionis membro Iulianus non dederat actionem in factum Civilem, siue praescriptis verbis, sed actionem in factum praetoriam: quo nomine à Mauriciano, qui civilem incerti actionem, id est, praescriptis verbis sufficere ait, reprehensus fuit. l. 7. §. 2. D. de pass. Sed Tribonianus ex notà blunizianā adglutinatā d. l. 5. vocem, *Civilem*. Cujacius & Duarenus d. l. 7. Hotomanno. in *Dissat. de prescript. verb.* c. 2. n. 17. Goveo. 2. *var. jur. liti.* 27. Wesenbec. in *par. D. de pass. num.* 9. Pas. 1. *ant.* 37. De actionum ordine & consequentia vid. Cujacium d. *loc.* & Antoa. Contium t. *Dissat.* 13. qui tamen dissident inter se, atque discordant. Et de variis speciebus actionis in factum vide Meril. 1. *var. et Cujac.* 30.

Emblemata Triboniani

Notata in quarta Digestor. parte.

Marcian. lib. singulari ad formul.
Hypothecariam.

Potest ita fieri *pignori datus*, *hypothecarius*, ut si intra certum tempus remisi soluta pecunia, jura emptoris possident rem, *pignus* pretio tunc aestimandum. Hoc enim casu videtur quodammodo conditionalis esse venditio. l. 16. §. ult. D. de pign. & hypoth.

Lex commissoria in pignore, qua id agitur inter debitorem, & creditorem, ut, soluta ad diem pecunia, pignus debitori restituitur: non soluta, creditoris pleno jure fiat, veterum Jurorum xvo fuit iusta: quicquid pignori fiduciaro penē est eadem. Paul.

2. *sent.* 13. Dicitur Lex: non quia sit lata à populo Romano: quod Cujac. 15. *abs.* 16. imputat Hotomanno, qui ei respondet 1. *amicabil. respo.* 20. quamque calumniam solidè ab Hotomanno confutata esse Bachovius scribit vel. 1. *Diss.* 28. *thes.* 9. *lit.* D. sed dicitur lex, id est, pactio, conventio: quia iustæ conventionis cuiuslibet jus hoc est, ut legem det contractui. l. 39. D. de pass. l. 1. §. 6. D. de pass. l. 23. D. de re l. 1. *legem.* 10. C. de pass. Ergo legem commissariam dicere semper debemus, nonquam pactum legis commissoriae: licet ita loquatur Innocentius in 2. *significante.* 7. *Extr. de pign.* deceptus ab Interpretibus, Fab. *decad.* 21. *err.* *progr.* 1. Meminit hujus pacti etiam Albert. Krantzius Saxoniae lib. 20. *cap.* 16. Nostro idiotismo sic effertur: *Wso ich rath das gelt auf die eder die teit nicht wieder geben: so sel das einigere: Pfand dardurch ewer eigen verkauft: gub blichen: verflaw den unde verfallen sein.* Ioachim Beust in l. *adremendi* 31. D. de *jurjur.* Glaphan ul. *ult.* C. de pass. *pign.* Quæ pactio olim fuit iusta, ut dixi. Cujac. 2. *Feud.* 29. Arias Fingell. *ad rubr.* C. de *rescind.* *vend.* sed postmodum odiosa facta est, & aspera, & speciali constitutione Constantinus improbat. d. l. ult. non quidd combinaret duas contractus incompatibiles, pignus & emptonem, ut negatur Ant. Fab. d. *decad.* 21. *err.* 2. sed quod ei inest fraus & captio nimis, saepe pro modico ære, debitare pretiosa amittere pignora. Igitur ea constitutione, etiam lex commissoria pignori inserta sit, licet debitori, post diem soluta pecunia, pignus repetere. Et ad illam constitutionem Tribonianus accommodavit textum d. l. 16. §. ult. ex quo inferitur, contra adjectionem, ut res *pignus* pretio *aestimetur*, pactionem illam non validam. Bachov. *in not. ad Treutl.* vol. 2. *Diss.* 2. *thes.* 6. *lit.* D. in fin. Verumtamen in pacifici licet, ut ad diem non soluta pecunia, creditor solutionis pure pignus retineat, quia hyperothecæ repetitio l. 20. D. *qui pot. in pign.*

id est, superflui petitorio. Gallico, *plus valent*, quasi *pluris valentur*, Cujac. 4. *obs.* 25. Fab. d. *decid.* 21. *err.* 10. superest. l. ult. C. de *diffractione*. *pign.* Cujac. d. lib. 1. *Fouder.* cap. 29. Lex commissoria in venditionibus, (ut, nisi in diebus triginta pretium solvatur, res fiat inempta, in vendita, ut loquitur Scævola in l. ult. D. de *rese vend.*) displicuit etiam Antonino Imperatori, ideoque adversus eam integri restitutionem dedit in l. *Remus* 38. D. de *manu.* non tamen improbavit, ut apparet ex l. 4. D. de *l. commissor.* Cujac. in d. l. *Remus* Cont. in *admonit.* ad Baldum. *subje-*
cta lib. 2. *subseq.* jur. *lett.*

Papinian. lib. 2. Question.

Cum iudicio bona fidei disceptatur, arbitrio iudicis iuratum modus, ex more regionis, ubi contractum est, constituitur: ita tamen, ut legem non offendant. l. 1. D. de *usur.*

Verba ultima, ita tamen ut legem non offendant, addita sunt à Triboniano, propter legem, *ex qu.* 26. C. *ead.* ubi Iustinianus modum usurarum definiit: quem fas non est, ut iudex excedat Cujac. in d. l. 1. Giphani. in d. l. 26. *pag.* 277. Modus hic est, ut illustres persone non nisi trientes usuras; mercatores, besses; ceteri semisses stipulentur, vel pacificentur. Olim si pulsari quisque usuras poterat, quas vellet, id est, etiam centesimas. l. *lecta* 40. D. de *reb. cred.* non maiores, nisi in trajectione pecuniæ. Paul. 1. *sent.* 14. *Daren.* 1. *Diss.* *amov.* 3. quia huius pecuniæ periculum in se suscipit creditor. l. *nihil interest* 4. l. *pag. cul.* 5. D. de *naut. fœc. c. nauticanti.* ult. *extr.* de *usur.* de quo periculo dubitare noli. Etenim secundum Propertium:

*Venturum est quodcumque parat, hæc nūc
tarda*

Consensit, fallit porro & ipsa soluta.

Nihilque tam capax fortuitorum est, quam mare, ait Tacit. 14. *annal.* Hodie usura octavata est centesima. d. l. *ex qu.* 26. *versif.* in

trajectione, quæ & aliis quibusdam casibus est permessa. l. ult. C. de *usur.* *res iudic.* l. 4. C. de *adif. priv.* l. 52. §. *idem respondit.* D. *pro fœc.* l. 38. D. de *negot. gess.* Giphani. d. *loc.* Interdum sine usurpatione. Cne pacto, sed *non pœctus* usurse debentur, ex mora. l. *cum quidam.* 17. §. 4. D. de *usur.* l. qui *solidam.* 78. in *prin.* D. de *leg.* 2. l. 87. §. 1. D. *ead.* l. 1. §. *hæssissim.* D. ut *legator.* *nunc cur.* An litis contestatio in strictis iudiciis est prestandarum usurarum causa? Neg. l. 3. C. de *usur.* l. 1. C. de *condict.* *indeb.* l. *quærit.* 4. C. de *condict.* *ab temp.* *caus.* l. 22. D. de *denat.* Dicit. Corasini 2. *Misell.* 7 per l. *late.* 35. D. de *usur.* & Dd. *commuiter* quorum sententia constanti stilo in Suprema Frisiz Curia approbata est. Band. 3. *Desf.* 14. *definit.* 1.

Paulus lib. singul. de usuria.

Præsidem provincie adeo, qui stipulationem, de cuius iniquitate questus es, ad modum iustæ exacturus rediges. Hæc constituto ad finem modum excedit, l. 17. in *prin.* D. de *usur.* *Ex in.* *fin.* *ejusd.* l. 17. usque ad tertium centesime pendens.

Verba, *ad finem modum*, sunt Tribonianis: quibus modum usurarum in d. l. *ex qu.* 26. definitum indicare voluit; phrasi iniquæ Latine. Quod autem Cujacius 19. *obs.* ex uno vocabulo, *ad finem*, facit duo, *ad finem*, id est, usque ad summum modum usurse legitime, non patitur hæc oratio, *hæc constituto ad finem modum excedit.* Giphani. in d. l. *ex qu.* p. 380. Sed & verba, *usque ad tertium centesime*, sunt Tribonianis: quibus significantur trientes usurse, Græcorum more, *ἄρξτε τρεῖς ὑποστρε* Plutarchi in Luculli *hystoria.*

Papinian. lib. 3. Responso.

Pro operis servi trajectione pecunie gratia fecit, quod in singulos dies in stipulatione deductum est, ad finem centesime, non ultra duplum debetur. l. 4. §. 1. D. de *naut. fœc.*

Cujac.

Cyprianus in *sentent. Pauli* lib. 3. tit. 14. § *propositum* putat. Tribonianum ex Iustiniani constitutione in l. *iniqui* 26. § 1. verbi. *inragellum*. C. de *usur* ad Papinianum addidisse, usuram nauticam Belgicam, *Wodermie* : cuius diuinitu rationem praece apud Tim Fab. *Dijp* 13. (l. 2) esse censuram. At. §. *Us* 38. *et* 1741. ad *Arian* in *exple* l. *propositum* 23. D. de *O* & *A* ad corrigentem. Et ut Paulum cum Papiniano conciliet, respondet, usuram, supra censuram, non debet scilicet, quam post eam periculi prellari tibi creditur pactus fuerit. v. d. etiam Hotom § (et 17. *legu*, ad *fura* *centesima*, est; ad modum & quantitatem centesimae. Sic *fina* al. *be* passim accipitur l. *per* qui *castra* 17. § 1. D. de *assessio* *prae* l. 1. § 3. D. de *pen* & l. *sub* l. 19. D. de *compensat*. l. 5. in *primo*. D. de *dat*, *erit* l. 15. § 4. D. ad L. *Falcid* l. 41. § 1. D. *solu*. *l. 57* D. de *admon*. *leg*. Cato de *usu* *Si* *redas* *fui*, *do* *re* *Dar* i. *dis* *am* 11. Aluat 10. *par* 17. Ut nam autem qui hoc tempore ius nostrum interpretantur, Copacum iuranti, quae vel falsi, vel ineptè aliquando & leuiter, & scripserint, ingenue retractent, nec in contra quam postea reuerent, tam obliuiscunt, tamque oblitum animo, ut faciunt, perseuerent! Laudo candorem Quatiani §. *habet* § *habe* *me*, inquit, *paucum* in *alid*, *quod* *prae* *habu*, *opone* *me* *esse* *confiteor*, & fortasse *intelligo* *et* al. *fama* *modo* *frudenti*, *mihi* *ex* *omnino*, *quod* *mihi* *error* *non* *fui* *sciam* *me*, *verum* *diuina* *appraui* *me*. Sed non *sustinet* *esse* *mihi* *con*, *non* *diffimulanti* *in* *eo* *praesentis* *opere*, *quod* *ad* *decursum* *reuerenti* *acquiescent* *animitate* *compensum*, *in* *ita* *parte* *iudicis* *non*. Nam et Hippocrates, *clarus* *arte* *historicus*, *reuelat* *beneficentia* *fruisse*, *qui* *quidam* *summarum*, *negligenti* *erroris*, *confessus* *est* *hic* *idem*. l. 1. *De* *re* *me* *esse* *est*, *ex* *pedis* *reuer*. Nam *culpam* *permanere* *tuam*, *culpa* *autem* *est*. Re preclare Hieronymum tom. 3. ad *Pammach*. de *uirtutib*. Origene : *Scemula*,

inquit, *post* *manifestam* *tabula* *est*, *amplius* *impudenter* *scire*. *Erramus* *juuani*, *erramus* *juuani* *Quintum* *Augustinum* *libros* *Retractationum* *edidit*, & scriptorum suorum censor fuit

Paulus lib. 3. Question.

Cum de indebita queritur, quae probatio debet, non solum se debet, verum etiam *comperit* *da*, ut si *quidem* *n*, qui *accepisse* *debet* *rem*, vel *periculum* *indebitum*, hoc *negat* *est*. *Esse*, qui *de* *lit*, *legimus* *probationibus* *solum* *conem* *adprobentur*, *hinc* *ubi* *dylom* *thone* *ipsum*, qui *negat*, *se* *periculum* *accepisse*, *se* *periculum* *esse* *ad* *probationem* *peragendam*, qui *periculum* *de* *bitum* *accepit*. *Non* *verò* *ad* *un* *io* *confiteatur* *qui* *per* *se* *periculum*, *hinc* *autem*, *non* *inducit* *actus* *se* *salutis*, *presumptionem* *non* *debet* *periculum*, qui *accepit*, *non* *salutis* *Quoniam* *juuani*, *namque* *ita* *respondit* *est*, *ut* *de* *lit* *sua* *periculum* *est*, *et* *indebitum* *esset* *indat*. *Et* *maximè*, *si* *esse*, qui *indebitum* *dedisse* *duci*, *bono* *diuini* *est*, *et* *si* *indat* *pater* *familias* & *cujus* *personam* *incredula* *est*, *malis* *periculum* *esse*, *Et* *idem* *In* *omnibus* *et* *indat*, *quas* *presumptiones*, *hinc* *inducit* *emendanda* *est* *ei*, *cui* *unus* *procurator* *inueni* *bit*, *adversario* *suo* *de* *ita* *reuerenti* *periculum* *inferre*, *prae* *ipso* *procuratore* *juuani*, *ut* *iudex*, *namque* *sciam* *sciam* *ita* *sententiam* *sua* *periculum* *inferre*, *periculum* *inferre* *relo* *quom* *et* *ferendo*. Sed *hic*, *ubi* *de* *soluente* *indebiti* *questio* *est*. *Sui* *autem* *causae* *indebiti* *exposita* *esse* *dicatur*, *et* *indat* *inquirit*, *tum* *etiam*, *in* *quod* *causae* *exposita* *est*, *compelle*, *debitum* *esse*, *ostendere*, *quod* *in* *causae* *reuerenti* *deduxit* *non* *ipso* *procuratore*, qui *causae* *reuerenti* *exposita*, *et* *indat* *inquirit*, *per* *quibus* *eandem* *confessus* : *tum* *enim* *sciam* *cum* *oportet* *sua* *confessione* *non* *ex* *indat* *procuratore* *in* *sciam* *hanc* *ostendit* *periculum*, & *se* *per* *indebitum* *promissum* l. 25. D. de *probation*.

Tota haec lex, in qua tractatur de conditione:
X x 3 dictio:

id est, superflui petitio. Gallicè, *plus valet*, quasi *plura valentia*. Cujac. 4. *usf.* 25. Fab. d. *diuad.* 21. err. 10. superest. Luit. C. de *diffinit.* per Cujac. d. lib. 1. *Fend.* cap. 29. Lex eorum suta in venditionibus, (ut, nisi in diebus triginta pretium solvatur, res hat inempta, in vendita, ut loquitur Scævola in L. ult. D. de *res. vend.*) displicuit etiam Antonino Imperatori, adeoque adversus eam integri restitutionem dedit in L. *Emilia* 39 D. de *maner.* non tamen improbavit, ut apparet ex L. 4. D. de *l. commiser.* Cujac. in d. L. *Emilia*. Cont. in *admon.* ad Baldum. sub j. de lib. 2. sub his jur. est.

Papinian. lib. 1. Question.

Cum iudex bona fidei disceptaret, arbitratu iudicis in utrumque modum, ex more regum, ubi contractum est, constituitur ut tamen, ut legem non offendant. l. 2. D. de *usf.*

Verbo ultima, *ut tamen ut legem non offendant*, addita sunt à Triboniano, propter legem, in jur. 26 C. ad ubi. l. ult. n. inusmodum usurarum definitur, quoniam eas non e., ut iudex excedat Cujac. in d. l. 1. Cyprian. in d. l. 26. pag. 277. Modus hic est, ut illustres personæ non nisi trientes usuras; mercatores, besses; ceteri semisses si solentur, vel paciscantur. Olim stipulari quisque usuras poterat, quas vellet, id est, etiam centesimas. l. in la. 47 D. de *reb. cred.* non maiores, nisi in trajectory pecunia. Paul. 2. *sent.* 14. Quatenus 2. *Diff. sent.* 3. quia duplus pecunie periculum in se suscipit creditor. l. nihil *interest* 4. L. *periculum* 5. D. de *maner.* *sem. e. navigant.* ubi *extr. de usf.* de quo periculo dubitare noli. Etenim secundum Propertium:

*Uenturum est quodcumque parat, hanc sola
tarda*

Constituit, fallis perire & ipse faciem.

Nihilque tam capax futurorum est, quam mare, ut Tacit. 14. *annal.* Hodie usura usitata est centesima. d. l. *in qui* 26. *vers.* in

trajectory, quæ de aliis quibusdam casibus est permixta. l. ult. C. de *usf. res iudic.* l. 4. G. de *adef. per.* l. 50. §. *item respondit*. D. *pro fac.* l. 38 D. de *negot. gest.* Giphon. d. *hoc* Interdum sine dilapuatione, sine pacto, sed in magnis usuris debentur, ex mora. l. *cum quidam*. 17 §. 4. D. de *usf.* l. *qui solvitur*. 78. in *prin.* D. de *leg.* 2 l. 87. §. 2 D. *in d.* l. 1. §. *dehinc*. D. ut *legatur*, non *car.* Antitus contestatio in fidei iudiciis est praestandarum usurarum causa? Neg. l. 3. C. de *usf.* l. 2. C. de *conu.* 7. *indub.* l. *quatenus* 4. C. de *condict.* ob *interp.* *cum* l. 22. D. de *denat.* D. l. *Corasius* 2. *Metell* 7 per l. *hic* 35 D. de *usf.* & D. *cum* *maner.* quorum sententia constanti fidei in Suprema Frux Curia approbata est. Sand. 3. *Deus* 14. *definit* 1.

Paulus lib. singul. de usura.

Præfatum provocare ad, qui stipulationem, de cuius interpretatione curavit, ad modum iustitiae exactam releger. Hæc consuetudo admodum modum excedat. l. 27. in *prin.* D. de *usf.* Ex in, fin. ejusd. l. 17. *usque ad tertium contine* *juris* *perit*.

Verbo, *ad finem modum*, sunt Triboniani: quibus modum usurarum in d. l. *in qui* 26. definitum indicare voluit, phrasi minus Latine. Quod autem Cujacem 29. *usf.* ex uno vocabulo, *ad finem*, facit duo, *ad finem*, id est, usque ad summum modum usuræ legitime, non pauper hanc oratio, hæc consuetudo ad finem verbum excedat Giphon. in d. l. *in qui* p. 380. Sed de verbo, *usque ad tertium contine*, sunt Triboniani: quibus significantur trientes usuræ, Græcorum more, *usque* *regis* *regis* *Plutarchi* in *Luculli* *Historia*.

Papinian. lib. 5. Responsor.

Pro aperta ferri trajectory pecunie gratia fieri, quod in singulis dies in stipulatione deducitur est, ad finem contine, sunt Triboniani: quibus duplum debetur. l. 4. §. 2. D. de *maner.* *sem.*

Cuja-

Cujacius in *sentent. Paul. lib. 2. tit. 14. §. trajestina*. putat. Tribonianum ex Iuliani constitutione in l. *is qui 26. §. 1. verfic. in trajestina*. C. de *usur.* ad Papinianum addidisse, *usuram nauticam* (Belgis dictam, *Bodemericie*: cujus dictionis rationem vide apud Tim. Fab. *Diff. 13. tit. 1.*) esse centesimam. At, §. *Obs 38. Et tract. 7. ad Africam in explic. l. trajestina. 23 D. de O. Et A.* id corrigit rectè. Et ut Paulum cum Papiniano conciliet, respondet, *usuram*, supra centesimam, non deberi: scilicet, quam post diem periculi præstari sibi creditor pactus fuerit, vid. etiam Hotom. §. *Obs 17.* Ergo, *ad finem centesima*, est: ad modum & quantitatem centesimæ. Sic *finis* alibi passim accipitur. l. *pater qui castrense. 17. §. 1. D. de castrensi pecul. l. 1 § 3. D. de pign. Et hypoth. l. 19. D. de compensat. l. 5. in prima. D. de dot. volent. l. 15. §. 4. D. ad L. Falcid. l. 41. §. 1. D. sol. matr. l. 25. D. de adm. leg. Cato de re rust. Quod vendas fini, ducis. Duar. 1. *diff. amru. 12.* Alcat 10. *pater 17.* Uti nam autem qui hoc tempore juris nostrum interpretantur, Cujacium imitati, quæ vel falsò, vel ineptè aliquando & scelerint, & scripserint, ingenuè retractent, nec in us contraquam postea resciverint, tam obstinato, tamque obfirmato animo, ut faciant, perseverent! Laudo candorem Quintiliani 3. *Instit. §. Ipse me*, inquit, *paulum in alia, quam prius habui, opinione nunc esse censuer, Et fortasse sublimiorum erat fama modo studentis, nunc ex coarsuitate, quod multus annus nari sensisset me, verum etiam approbasset.* Sed non sustinet esse mihi censuræ dissimulanti in eo *trajestina* opera, quod ad bonum juvenem aliquam utilitatem componitur, in illa parte iudicii mei. Nam & Hippocrates, clarus artis Medicinæ, videtur honestissimè fecisse, qui quædam suas errores, ne pesserit errarent, confessus est. &c. Idem alibi: *Est utinam necesse est, ex- pediat cedere.* Nam culpam pertinetate tueri, culpa altera est. Et præclare Hieronymus *sen. 3. ad Paulinac. de errorib. Origeni: Secunda,**

inquit, *post naufragium tabula est, culpam simpliciter faceri. Erravimus juvenes, emendemus senti.* Quinetiam Augustinus libros *Retractionum* edidit, & scriptorum suorum censor fuit

Paulus lib. 3. Quæstion.

Cum de indebito queritur, qui probare debet, non fuisse debitum, rei ita temperanda est, ut si quidem n, qui accepisse dicitur rem, vel pecuniam indebitam, hoc negaverit, & ipse, qui dedit, legitimis probationibus solutionem adprobaverit, sine ulla distinctione ipsum, qui negavit, se pecuniam accepisse, si vult audiri, compellendum esse ad probationes præstandas, quod pecuniam debitam accepit. Sin verb ab iuris confiteatur quidem sibi accepisse pecuniam, doceat autem, non indebitas ei fuisse solutas, præsumptionem videlicet pro eo esse, qui accepit, nemo dubitat. Qui enim solvit, nunquam ita resipiscit, ut facile sua pecunia patet, Et indebitas effundat: Et maxime, si ipse, qui indebitas dedisse dicit, homo diligens est, Et si indiguit patri familias: cuius personam incredibile est, ut aliquo facile errasse, &c. item: In omnibus visionibus, quas præposuimus, licentia concedenda est ei, cui omnis probatio incumbit, adversario suo de rei veritate iurandum inferre, prius ipso pro calumnia jurante, ut iudex iuramentis fidem secutus ita sententiam suam possit formare, iure referenda relationes servando. Sed hæc, ubi de solutione indebiti questio est. Sin autem cautio indebiti exposita esse dicatur, Et indifcretè loquatur, tum cum, in quem cautio exposita est, compelli, debitum esse, ostendéro, quod in cautionem deduxit. nisi ipse specialiter, qui cautionem exposuit, causas explanaret, pro quibus eandem conscripsit: tunc enim stare cum oportet: suæ confessioni: nisi evidentissimè probationibus in scriptis habitis ostendere paratus sit, se hoc indebitum promississe. l. 25. D. de probation.

Tota hæc lex, in qua tractatur de conditionio:
X x 2

conventio in manu. Quamobrem Tribonianus in d. l. 15. *Et l. ex ea parte*, 121. §. 1. *D. de V. O.* scripsit, in matrimonium convenire, & in l. si consuebit, 17. in princ. *D. rer. act. conventus*, pro, in manum convenit. Cujac. in *fragm. Vp. d. ut* 9. Cujus tamen conventionis in manum, vestigium est relictum in l. promissionis 195. §. 2. *D. de V. S.* quæ in familiâ mariti numerat matremfamilias. Cujac. in l. 11. *D. de lib. & post. hered. inst.* Et Coemptionis simulacrum in quibusdam Gallicæ, Saxoniz & Burgundiz locis retentum est. *Cont. d. loc. Hotom. 3. Obs. 15.* Illud hæc queri non abs re potest, An ea quæ anno uno continuo absque usurpatione trinoctiali apud virum fuit, post annum in ejus manu esse coeperit, & in locum sui heredis venerit? Affirm. P. Pithæus, in *not. ad tit. 16. Collat. LL. Masalcar & Romanar.* cujus hæc ibi sunt verba. Nam quò, inquit, usucapio, quæ etiam rerum nec-mancipi esse dicitur, nisi ut uxor viri fiat jure Quiritium, & in ejus potestatem redigatur? Et sanè M. Tullius hoc etiam modo mulierem in manum convenire significat. Sic enim in ejus Oratione pro L. Flacco, constanti omnium exemplarium fide scriptum legimus: *In manum convenerat. Nunc audis, sed quare, utrum usu, an coemptione?* vid. etiam *Gell. 3. Noct. Attic. 2. Fr. Balduin. in explicat. L. XII. tabb.* Cujac. in l. 1. *D. de usucap.*

Paulus lib. 5. Quæstion.

Tutor vel curator adultam uxorem ducere non potest, nisi à patre desponsa, destinatave, testamentum nonnatai condicione nuptiis, si contra fuerit, l. 39. *D. de nupt.*

Forminæ olim erant in perpetua tutela, teste Ulpiano in *fragm. tit. 11. in princ.* Apul. *Apolog. 2.* Boet. lib. 2. *consol. in Tap. Ciceron.* Postea autem constitutionibus inductum, ut quævis pupilla tutela liberetur, cum ceperit esse viripotens, *princ. in. Inst. quib. mod. tut. fin.* Itaque Tribonianus antiquum jus ad ra-

tionem sui temporis accommodans, immutavit responsum Pauli; qui ita scripserat: Tutor pupillum, vel adultam uxorem ducere non potest. *Confer. l. 60. l. 61. D. de jur. dat. junct. signu.* Ulpian. d. l. 11. §. *ex Lego Julia.* Rævard. 2. *varior. 10.* Illius tamen juris aut qui vestigium relictum est in l. 5. §. 2. *D. quib. ex caus. in poss. eat.* ubi non dicit prætor, Si ut pupillus carus pupilla in suam tutelam venerit: Sed, si ut pupillus in suam tutelam venerit, carus pupilla viri potens fuerit Cujac. in *par. D. de tutel.* Aliud vestigium remansit in l. 11. §. 2. *D. quod fals. tut. ant.* ubi Ulpianus scribit, cum etiam illo edicto teneri, qui filiz familias auctor factus est ad contrahendum; qui plane falsus est tutor, quia filiaz non est caput liberum. Cur verò id Ulpian. scriberet de filiaz, potius, quàm de filiof. niû respiceret ad perpetuam tutelam, in qua forminæ etiam puberes esse solebant? Qua de causa & quod subjicit in d. l. 11. *quis auctor sum impubere contrahens non fuisset*, id latius perscripserat, hoc modo. *sum impubere, vel formine pubere.* Et initio ejusdem l. non scripserat, minori xii. vel xiv. annis: quia nec ætas tum xii. annorum forminam tutela liberabat: nec dum in mare definitum erat, an pubertas æstimeretur ex annis xiv. sed scripserat hoc modo: *Falsus tutor, qui in contrahendo auctor impuberi, aut formine puberi fuerit.* Cujac. 22. *obs. 20.*

Paulus lib. 2. Sentent.

Si quis officium in aliqua provincia administrat, inde orandum, vel ibi domicilium habentem uxorem ducere non potest: quare non sponsare non probaretur; ita scilicet, ut si post officium depositum, mulier noluerit nuptias contrahere, liceat ei hoc facere, arbitrio tantummodo redditu, quæ acceperat, l. 38. in *princ. D. de nupt.*

Leges Cod. Theodosiani, & Iustiniani, quæ artharum sponsalitarum mentionem faciunt, testantur, eas primùm ita restitui solitas, ut insuper triplum redderetur, postea

redactam fuisse restitutionem ad duplum, certis tamen casibus ad simplex vel utriusque matrimoniorum legibus, aut constitutionibus esset interdictum, ut in casu 6. l. cum is qui in pruv. a potestatem, officiumque aliquod ad administrat. nuptias cum provinciali muliere contraxit, l. 7. *verse fin vera C. de fidei. alia.* Ita et l. 2. qui sub Nerone Iudam rexit, Drusiam Iudam uxorem duxit, *et aliter* l. 14. a quo honestissimam idam l. 38. violatam esse scribit P. Mativ. ad l. 2. *Judic.* Illud autem jus de simpli arbitrium restituendo, cum esset positum, Imperatorum scilicet Leonis, & Athemii, in eoque nihil a Iustiniano immutatum esset, Tribonianus in hoc Emblemate servavit, his verbis, *verba tamennoniam redacta, quas uterque perat.* Nani si Paulus horum Claus. auctor fuisse, non simplices arthas reddendas dicere potuisset, sed ex antiquo jure, quadruplicatas d. l. 5. *verse, que remota.* Notum 1. *de mactat. respuer* 11. Ceterum d. l. 38. vehementer obstat l. 1. *C. si res in pruv.* quo de vid. Cujac. a. 11. Gephao. in d. l. 5. & Notum d. l. 10.

Tryphonin. lib. 7. Disputat.

Si fundum, quem Titius possidebat bene fidei, longe crepente possessione petierat jure quaerere, mulier ut suum, marito dedit in dotem, cumque petere neglectis sit, cum ad facere petisset, rem periculis suis fecit. l. 16. D. de fund. dotal.

Traditio, quæ dominiū transfert, hoc per possessionem transiit l. cum res 12. C. de probat. l. qu. gradum. 13. C. de distract. pign. l. 2. §. 1. l. 3. in prin. & §. 1. D. de off. em. l. 8. C. est. At obstat d. l. 16. ubi dominiū fundi in dotem dati, abique traditione vacue possessionis, in maritum transit. Notum autem illud quod 11. respondet, Tribonianus, quoties in Pandectis scriptum erat, *dedit dicere*, ex Iustinianici juris ratione reposuisse, in dotem dare. Verum ut ita respondeamus, nulla hic cogit necessitas.

Mulier enim in specie d. l. 16. fundum in dotem marito dedit, ad est, doti destinavit, vel instrumento dotali profectus est se eum tandem in dotem dare: non autem corporaliter tradidit, nec enim poterat, cum ab alio detineretur. Neque novum est, aut absurdum, ut dicatur in dotem datum, quod nondum est traditum, l. 14. & seq. D. de jur. dot. arg. l. 1. C. de ac. cap. non numer. Qui ergo, inquit, maritus fundum petere, & vindicare in specie d. l. 16. potest, cujus dominiū in eum non est translatus? Respond. ex cessione actionis in rem, facta à muliere: quam cessionis vim dotalis datio habet, ut recte notant Græci ad l. quovis. 17. D. de jur. dot. Cont. 1. Dist. 8.

Ulpian. lib. 31. ad Sabinum.

Cum deperit ante matrimonium mortuus decessit aut, & talis tuum mulieris uxor sit, huiusmodi est, donationem, que mortis causa ab initio facta est, tali exilio subiecta contra maritum, tanquam si mortuus maritus, rata habebatur, ut tamen, ut non adiungetur marito licentia eam revocare, quia & mors quæ expectanda est, ut tunc plenissimam habeas firmitatem, &c. l. si sit mors. 13. §. 1. de donat. mort. 2.

Deportati mortuorum loco habentur, l. 63. §. ult. D. pro soc. l. 14. D. de mortuorum §. 1. Inj. quæ mod. jure par. pet. serv. Et ideo cognationem deportatus amittit, neque contra tabulas parentum bonorum possessionem habet, nec legata ei conservantur, petita bonorum possessione contra tabulas, l. 1. §. 8. & seq. D. de bon. poss. Cujac. in l. 12. §. 2. D. de l. D. Non tamen per omnia deportatus pro mortuo habetur. Non enim amittit jura eligendi d. l. 17. §. si quis regem. & D. a l. 50. Trebel. Odio etiam caducorum peregrinatio non comparatur morti, l. interduos 99. in prin. & §. 1. l. 104. D. de l. C. & D. Et ita quoque transiit est in d. l. 13. §. 2. deportatusque maritus donationem non contrahit, quia scienti deportato non omnino simile est

ad mort. *ead. l. 13.* cui tamen legi manum
nam adhibuit Tribonianus, ut manifestu
lilis indicat, Ulpiani verba attexens que-
dam a. 12, ex sententia *l. 1. de mort. 24 C. eod.*
quam se probasse Iustinianus testatur in *N. 22.*
ap. 13. Cujac. 3. obs. 10. Ant. Fab. 46. error.
de matrim. 3. Et autem, quod dicitur in *d.*
13. d. l. 24. & l. 1 C. de repud. de portatione,
matrimonium minime dissolvi, adversatur.
56. D. sol. matr. Sed vid. Cujac. ex cap. d.
ver. 22. & Giphani. in l. 8. C. d. r. de repud.
q. 449.

Scævola lib. 9. Digestorum.

Seja Somprio, cum certa die nuptura es-
set, antequam domum deducere, tabula-
re dotu signatur, domum rei viros que-
rit, an ea donatio rata sit? Non attamen Je-
sonus, antequam domum deducere, donatio
ratia esset, aut tabularum signaturam, in
utroque exprimi. Itaque nisi ante matrimo-
nium contrahendum, quod consensu intelligitur,
matris facta esset, non ratior, *l. 66. in princ.*
de donat. int. vir. & uxo.

Non immerito Mottomanno 5. observat. 6.
aspectrum est, quod aliquoties legimus,
nuptiis consensu contrahi. Nam conven-
tione in manum, & deductio in domum
pariter opus erat, quantumvis magna con-
sensus, animorumque conventio fuerit. *L. 5.*
seq. D. de vir. nup. l. cui fuerit. 15. D. de
& D. Paul. 2. sentent. 19. §. vir. absenti.
bi Cujac. Unde factum, ut passim in ju-
re, in domum deducta, in utroque aliquam
acceptam significet l. 68. l. 69. §. in domum.
D. de jur. dot. l. 17. in fin. D. de reb. aut. jud.
l. 10 in princ. D. de C. & D. l. 13 §. 8. D.
d. l. l. de adult. l. 32. §. 27 D. de donat. int.
vir. & uxo. l. 2 §. 1. D. de his quibus indign.
ad postmodum, exolecentibus priscis som-
pnibus, simplici acceptione in consor-
tium contrahi cepit matrimonium, l. 4
Ulpian. l. 22. C. de nup. ut adeo Triboni-
anus d. l. 66. ad rationem suorum tempo-
rum accommodasse videatur Bachov. in not.

ad Treut. vol. 2. Diff. 6. tit. 7. lit. e. Hodie,
Christianorum ritu, praevis trina procla-
matione, in Theopropia fieri solita, ut-
riusque sponsi, & sponsae, in domum sa-
cram deductio necessaria est, *l. ubi. 30.*
§. 5. ut ibi a ministro Verbi Divini copulen-
tur, & ratificatione nomine Dei, per mi-
nistrum Dei, coram Ecclesia Dei facta, ben-
nedictio inde, & sancti, ut officium ex-
pectetur. Quod institutum non ab aq. Papa
manasse, sed ex vetustissima Ecclesia Chri-
stianae consuetudine fluxisse, Papa ipse In-
nocentius 111. fatetur in e. ult. extr. de c. an-
destin. de presb. ubi sic loquitur Quare scien-
dum speciale quorundam eorum consuetu-
dinem statumus, ut cum matrimonium fuerit
contrahenda, in Ecclesia per presbyteros publici
proponantur competentis terminus praefinitus, ut
intra illum terminum, qui tamen, & va-
luerit, legitimam impedimentum opponat, &
ipsi nihilominus presbyteri intendant, utrum
impedimentum aliquod obstat &c. Qui perti-
net, quod Tertullianus lib. 2. ad uxor scri-
bit, Unde suffraganeus, inquit, ad curandam
felicitatem ejus matrimonii, quod Ecclesia con-
firmat & confirmat Oblatio, & obsequium An-
geli renunciant, pater pro rata habet? Eaque
promulgatio, Bannum, Longobardi, v. a.
cibulo, vocatur e. cum in tua 27. extr. de
Spe. l. c. 6. est qui matrim. accus. post
Stephanus Pasquicius. 7. Orig. Galile. 34. ibi.
Declaratio, que non appellatur les Annonciati,
qui se font en cas de mariage, par les Curés,
Banni Lombard. lib. 4. sentent. Banna sic jura
nomina solita, hoc est, publica proclamatione.
Qui vero aliter conjuncti fuerint, pro
veris conjugibus non sunt habendi, neque
liberos generant iustos & legitimos arg. 1.
ad Cernib. 14. v. ult. §. si adversus e. 12.
last. de nup. Novell. Lem. 89. Alie, inquit
ibi Leo. Imp. ut si quis in se sua benedictio-
nis testimonium, meant matrimonium, id ne
ad ista & quidem ita dicit, neque ibi in talia illi
consuetudines matrimonii juris potius valuerunt. Na-
hil enim inter conjugatum, & matrimonium,
quid

hypothecarius, quam quo sunt adversus credi-
tores personales. Jam vero mulieres omni-
bus omnino anterioribus personalibus præ-
feruntur, § *fuerat* 29. *legi. de adim. vers. fid.*
& tantum. jussu. l. 9. C. qui pos. in pign. cum
actio rei uxoris omnibus penè personalibus
creditoribus præferretur, d. l. *affidite*. 12. *in*
prim. vers. utriusque. Cur penè *ut ux.* Cujas
ex par. C. de privi. dai. Giphani. in d. l. *affi-*
dum. pag. 348. vi. Bene mereri voluit Iustin-
ianus de mulieribus. Vnde sunt qui pro-
bent ex d. l. *affidite*, Iustinianum uxoris
fuisse nimis. Bene autem de illis non vide-
bitur meritis, si non plenius eisdem sub-
venit. Videtur tamen Iustinianus d. l. *affi-*
ditis. derogasse per N. 97. cap. 3. & 4. In c. 3.
quæ ferrari communem temporis ordinem,
inter mulierem, & eum creditorem, cujus
pecunia res comparata, aut conservata est,
eque hypothecam supposita libi. *Idem de reg.*
juris & de privileg. pæb. & de alijs. *ut autem*
& aliter creditor, posterus quidem. Et o-
mnino ex textu evincitur, creditorem il-
lum respectu mulieris, non aiorum credi-
torum, dici postulatorem. In cap. 4. mulie-
ri præfert eum, qui in militiam creditur, li-
cet sit posterus. Cujas. d. *loc. & in cap. d.*
N. 97. Bachov. in not. ad Thom. vol. 2. Disp.
24. th. 7. lit. B. verb. *item qui creditur in rem*
infrascriptam. In christianam, non armatam,
sed civilem, sive officium palatinum, id est
universum in obediens principis negotiis;
cujus causa laiciaria, & cummoda ab ipso tri-
buebantur. Hottomani. in comment. verbor.
jur. verb. soluta. Cujas. in l. 3. §. *si quid mu-*
lieri. D. de minor. 25. an. & in cap. li. 43
& in Rota. ad tit. de Collat. in fin. Merell.
2. *curant.* ex Cujas. 3. Præ in quod attinet,
mulier tacitum hypothecam habentibus,
non expressam, præfertur. Ant. Fab. *con-*
suet. 11. & *Ced. Sabinus, 11. de privi. dai. de-*
fin. 3. Myning. 4. obs. 13. Gail. 2. obs. 25.
m. 10. Schæder. in d. §. *fuerat.* Moen. in l. 1.
d. ad SC. Vellæ. *Explicata est,* inquit, *famula*
omnino, ut ne ad personarum uter verbo de fidei

juramento. Confutatio L. affiant. 11. C. qui
pes, in pug. Quoniam in Belgio nullas esse dotas,
consequenter nec privilegium dotis, post
Curt. I. conjugalium ad fratres, 39. notat
Gudelin. 1. de jur. novu. 8. & 4. cap. 18.

Ulpian. lib. 25. ad Sabinum.

Quod si in patre potestate est, Et das ab eo proficila sit, ipsum, Et filia dei sit. Denique pater non aliter, quam ex voluntate filia potestatem daretur, nec per se, nec per procuratorem potest. l. 2. §. 1. in princ. D. sol. matrim.

Dos adventitia, jure antiquo, communis
 erat patri, & filiafamilias, teste eod. Ul-
 piano in *fragm. tit. 6. Deverbo facto* inquit,
sequens seu juris sui mater, esse debet affi-
nens, id est, dotis repetitorem: quod si in po-
testate patris sit, pater assumpta filia per jura ho-
stis affinem erroris non interit, adventitia fil-
dos, non profectitia. Unde illud quoque even-
iebat, ut adventitiam dotem mulier con-
ferret. l. filia, deverbo 4. l. filia, 11. C. de collat.
 jure novo verò dos adventitia mulieris est
 propna. l. 2. l. 3. l. 5. l. 6. C. de bon. quælib.
 neque confertur l. ult. C. d. de collation. Cuius
 juris novæ memior Tribonianus inseruit
 l. 2. §. 1. verba *et dos ab eo profectita sit.* ut
 A. Goveanus idnotavit 1, *quæst. jur. l. 44.*
 quam observationem magnopere laudet Co-
 rracius in *fragm. Hysm. d. tit. 6. de jure judicio*,
 Antonio Goveano, ex omnibus, quotquot
 sunt, aut fuisse, testimanij juris interpreti-
 bos, si quæramus, quis unus excellat, pal-
 ma deferenda est. Adipiscitur Giphæmus in
 l. 6 C. de pat. concord. p. 434. Diss. Hotom.
 9. *observ. 2* Robert. 3. *aromad.* 18. Feb. 13.
Consj. §. Sed & locuto, quæ dos profectitia
 communis esse dicitur patri & filie d. 12.
 §. 1 C. l. 12 §. eod. impropria test. arg. l. ult.
 D. de dot. collat. l. 3. §. ergo. §. D. de immov. l. 7.
 D. de pact. collat. l. 6 §. 1. D. de iur.

Ulpianus lib. 22. ad Edictum.

Et si quidem intervallo fieri debet, vel

perpetuus quidem maritus est, tamen ferendus
huius, qui carcerem sunt, tunc nullo modo opor-
tet duxum matrimonium. Sin autem tantus fu-
rit est, utraque, utraqueque, ut famulus
nulla spes superest, circa ministros torbuit,
est fortitudo altera persona, vel propter servitium
fuerit, vel quia liberis non habet, procrean-
da soluta cupidum revera est, locutus est com-
pote mens persona, fuerit nuntium mittere,
Est, si cum doceri, 2. §. 7. D. solut. ma-
trimon.

Varior matrimonium contrahi non finit,
sed recte contractum non impedit. l. 8. in
prin. Di de his qui sunt sui vel al. iur. l. oratio-
ne. 26. §. 2. D. de rit. nupt. l. fuerit. 8. D. de
fustul. Paul. 2. sent. 19. §. neque servitus. Rati-
o est, quia fuit est facti: matrimonium
verò plerumque ex iure mutatur. Quae an-
tem iuris sunt, non tolluntur per ea quae
fuit facti. l. 41. §. 1. vers. Pomponius D. de ac-
quir. rer. dom. Distinguitur tamen inter su-
rorem in d. l. si eam detent. 22. sed vel stilus
prodit, eam non esse Ulpiano, sed Triboni-
anum. Cujac. in l. 1. c. de dignit. lib. 12. Giph-
in h. B. C. de repud. Vide in hunc rem Nou-
v. l. 11. & seq.

Ulpian. lib. 37. ad Sabinum.

Si pupillus, pupillare, cum iusto tutore, tu-
tore cum eorum quo suum agere vult, & cu-
rator in eam rem petatur, &c. l. 3. §. 2. D.
de tutel.

Paul. lib. 8. ad Sabinum.

Quod dicitur, si indistincte datum sit tu-
tor, in tutorem datum videtur, &c. l. 3. §. 2. D.
de tutel.

Pompon. lib. 17. ad Sabinum.

Quoniam semel petitus sit talis curator, quam-
vis in eum tutor moneatur, alius in eandem li-
tem curator peti non potest. &c. l. 5. D.
eod.

Quoniam si sit iudicio tractanda esset inter

pupillum & tutorem, & praeferente nullus
alius esset tutor (ceteroquin auctoritate ma-
ius, cum altero iudicium recte suscipitur,
l. 24. D. de testam. tut.) quoniam ipse tutor,
cui illa erat cum pupillo, auctor in rem suam
esse non poterat, interveniat cum actum da-
batur tutor. §. ult. Inst. de testam. ut. quoniam
prioritatem tutorem dictum fuisse Ulpianum
scribit in fragm. tit. 11. §. movetur. quod à
pextore urbis dati consueverit. Sed tempore
Iustiniani non tutor, sed curator in eam li-
tem dari coepit d. §. ult. Itaque Tribonianus
in d. l. 3. d. l. 4. d. l. 5. & d. l. 24. per
tutor, repoluit, curator. Sed & illa locutio,
litam agere vult. d. l. 3. sapit Tribonianis-
mum. Ulpianus casum scripserat, lege agere
vult. d. §. movetur. Tribonianus autem vete-
rem locutionem, vel ficticiam propter subla-
tas formulas. l. 1. & 2. C. de form. sub. vel
ignorans propter Latinam linguam imperitiam
immutavit. Giph. in l. 2. C. de administ. tut.
Confer. l. 1. §. 2. D. de R. P. Hic tamen cu-
ratoris dandi casus iure novissimo est rarior,
siquidem Iustinianus prohibuit eum tutorem
esse, qui vel debet pupillo, vel cui pupil-
lus debet: & si post susceptam tutelam tale
quid accidat, fortè adita hereditate credi-
toris pupilli, adungi tutorem, vel curato-
rem jubet. N. 72. c. 1. & 2. Quae constitu-
tio neque in legitimo, ac dativo tutore ob-
tinuit. Dubitatur, an etiam locum habeat
in tutore testamentario? Distingunt ple-
rique, utrum testator, cum daret tutorem
testamento, scriberet, an ignoraverit, cum
esse creditorem, vel debitorem suum, &
proinde etiam filii sui tutorem: ut priori
casu tutor esse possit, posteriori non item.
A. Fab. lib. 5. C. Sabinus tit. 20. dyfio. 1. Ritz-
terh. in eodem, ad Novell. part. 8. cap. 4. n.
14. Et ita Suprema huius Provinciae Cuius
censur. Sand. 1. Dyf. 9. def. 1.

Cajus lib. 12. ad edict. Provinciale.

Tutela plerumque capite officium est. l. 16.
in prin. D. de tutel.

Formosius tutores dari non possunt, quia id munus masculinorum est, inquit Neratius in *l. ubi D. ord.* Et legitima tutela defertur agnatis, *l. 3 D. de leg. tut.* id est, agnatis viri & sexus. Eo hæc tutela reddit, quod hereditas pervenit, nisi cum formosius heredes intercedunt. Sic enim in verba oratione legendum in *l. 73 in prin. D. de R. l.* quia tutela in consequentiam hereditatis, non hereditas in consequentiam tutelæ defertur. Et ita Græci alius responsi sententiam exprefferunt. *ἡνίκα ἀγαθὸν καὶ ἐν ἡλικίᾳ.* Aliusmodi verborum translationes sunt in iure nostro frequentissimæ; quarum exemplis alia cumularunt Cujacius 3. *Obs. 5. P. Faber. 1. Senofth. 23. Rad. Fornerius 2. m. quæst. 30.* Cæterum novo Iustiniani jure, mater de avia possint esse tuitrices, si convinctæ sit audis nuptiis, & Scito Vellejano; quia tutela est species intercessionis. *N. 118. q. 2* ad quam inflexa est *l. 16* nam ex *l. 2. C. quæd mod eff. tut. quæ est Valentiniana*, expurcata civiliter. *16. non potest. Bachov. tit. test. de leg. parrem tut.* Non debito autem, item tut. esse in proavia, quod in avia. *D. si Alciat. 3 parad. 14.* nullo idoneo argumento.

Cajus lib. 12. ad edict. Provinc.

Est sciendum est, nullam tutelam hereditario jure ad aviam transire, sed ad liperes variis sexus, periculis ætatis, descendunt legitimæ. *et vix non de condum. l. 16. § 1 D. de tutel.* Adule *l. 8. D. de leg. tut. ibi, si perfectæ ætatis sunt. § 1. q. 6. 1. D. de tutel.* Et tutum desiderat. *act. ibi scripta sua perfectæ ætatis constituit.*

Verba, *perfectæ ætatis*, addita sunt à Tribonianis, cum 20 ipsius juris auctoribus. Nam Iustinianus in omnibus tutelæ generaliter observari precepit, ut nemini tutelam vocetur, nisi perfectæ ætatis, nempe 25 annorum *l. 1. C. de leg. tut. tit. test. de test. act. ubi Cujac. Primus*, inquam, Iustinianus minores 25. agnis exclusit tutelæ

legitima. Antè non excluderentur *l. 73. in prin. D. de R. l.* ubi sexus mulieribus excipitur, non minor ætas. Nam ut hereditas: ita tutela legitima tam masculinorum, quam foeminarum, proximi agnati, ipsa jure deferrebat, cujusque ætatis essent, non ergo adolefcentibus tantum, sed etiam pupillis, quod aperte demonstrat Ulpianus in *fragm. tit. 1. §. item ex Senat. consulto* dum in locum patris abfentis, vel in locum pupilli, filii patris, scribit, alterum tutorem mueri non potest, nisi ad hereditatem adeundam, & nuptias contrahendas: quod paulò ante idem ostendit, alium casum adnotans, quo tutorem habenti tutor datur. his verbis, *matris, tangeret tutorem dari in lege Julia ad dorem dandam, dandam, promittendam, si legitimam tutorem pupillus haberet* sic enim in Originali Regularum Ulpiani scriptum esse testatur Objacius 17. *Obs. 18.* ubi id à Iacobo Titio sibi communicatum fuisse refert. Vjd etiam P. Patheum in *notis ad tit. 16. Collatum. leg. Mosae. & Roman. pag. 190.* Ergone Lex XII. tab. ita accepta fuit præsentibus, ut v. c. duo pupilli agerent, in mutua tutela esse existimarentur ipso jure? Sic videtur, quanquam in locum pupilli proximi agnati, alius sive tutor, sive curator, qui administraret, daretur. v. d. *l. 10. § 7 D. de testat. Cujac. d. l. 1.* Non im cum Bachovio in *par. 11. 2. m. b. de tutel. d. l. 9. § 1.* refertur inter subalternas nugatorias juris nostri.

Javolen. lib. 5. ex Cassio

Si plures tutores sint, à prætoris citatorem potest huius causa, si prætorum est: quia alteri assistere, cum altero agere potest. *l. 24. D. de testat. tut.*

Trabonius pro, tutorem, prætoris, citatorem. V. d. supra *ad l. 3. § 1. tit. prætoris.*

Hermogenian. lib. 2. Juris Epitomar.

Naturalis filius, cum nihil reliquum est, tutorem frustra datur à patre: nec sine impu-

facio ad d. l. ubi tamen de scriptoribus alienorum testamentorum loquitur: quod legatur ex testamento capere videtur SC. Li-
berrimum.

Pomponius lib. 1. ad Sabinum.

Commercy fuit a quo mundum nunc est, et
 hunc astitit, fuit totum me, fuit mundum
 istum fuit, deus est: aut etiam non, me-
 ritum tempus et habitus mercedis si abierit ca-
 sum omnis facit, eo casu, qui omnis fuit, me-
 ritum tempus restitutum, quia hoc filius nec
 sub condicione quidem scriptus erat: inquit,
 qui rebus est non meritis, qui non est testa-
 mentis antepositus in 10. D. de lib. & postu-
 beret. ult.

Filius in dictum casum, vel juri anti-
qui, vel L. Vellejæ insubstitutus, eo casu, qui
essentis est, si nascitur, testamentum rom-
pimus commisso. In alteram eam casum, qui
insubstituto comprehensus non est, ut insub-
stitutus dici non potest, ita nec exheredatus
hinc est sententia Pomponii in d. l. c. *quod
ita filius*, inquit, *non sub conditione quidem
scriptus, antequam intelligatur*. Sic legodum,
non, ut vulgò, *scriptus heres*. Filius enim
non nisi nominatum exheredari potest; &
ut sub contraria conditione exheredatus v-
deatur, necesse est, eam diserte capimus
d. *ad l. prim. D. de l. 86. D. de heredi instit.*
§. filii, aut ceterorum liberorum aliquis
ita insubstitutus proponeretur, idem Pompo-
nii non daretur. In enim prius jure, inter
ceteros, *aliquos* exheredari poterant,
& sub quavis conditione institui l. 4. §. 1. §. 1.
D. *de l. quomodo in eius defectum tacet* ex-
heredati dicebatur; quomodo modum ex-
traneo conditione in codicillis adscripta, in
defectu conditionis, de ademptione cogitasse
videtur videtur l. 2. §. ult. D. *de rebus cau-*
sis. Scripsisse igitur Pomponius Praetor
patet *Commendatus filius, qui natus natus
est, & mox, filius natus erumpit*. Conditio
autem Pandectarum, quæ principis
sui conditione, sublato jure graduque

discrimine, effectum sciens, ut omnes li-
beri nominantur exterminandi essent, l. 1. c.
de lib. prater. § 1. de mber. lib. verbum
filium, expunxit. illos tamen, qui sui
filios nec sub condicione, qui erant incerti,
involuntarium reliquere potuisse. Confer.
qui de iuratus facti intra ad l. 3. imp. D. de iur.
iur. iud. irr. test.

Paul lib. 2. ad Sabinum.

Hic ex causa, licet non sint berndae infirmitas, dicitur fume; nec oculos, quod licet equi exheredare, quo & occidere licet s. un fum.
11. in fin. D. de lib. poff. possib. iuris.

Tribunus tempus preteritam posuit
propensius: *Incubus*, pro, *Incubus*. Nam tem-
poris Papienii, Pauli & Ulpiani patres ju-
vixit, & necesse (quod ex lege Regis desum-
ditur) in liberis habuisse, constat ex collatione
Nell. *Mafae & Roman.* tit. 4. & probatur
h. *verfice fidei* & *maxor* D. ad l. *Imp. de par-
na* Mater, quæ fuit, filiamve occiderit,
patris L. Pompeii *affector*. Ergo fecus est in
patre. *Wefrah* *in par. conf. ubique* *Bartholin*
n. 5. & 6. *Confir.* l. ult. C. de *patr. poss.*
jus? l. 1. tit. 8. lib. 6. C. *Trans.* F. *Pithe.* in
not. ad l. 1. q. 147. *Gephon* in d. l. ult. C.
in l. 4. C. de *ab. par.* pag. 71. *Bodinus* in
d. Rep. 4. vitæ illud, necesse arbitrium in
Republiam Christianam reducendum esse
contendit, in quo summopere labitur.

Ulpianus lib. 2. ad Sabinum.

Positum per vitalem sexum defendimus,
ad finalitatem filium nominum exhere-
dando fuit, no reclamatum agnoscendo cum-
par. l 3 in princ. D. de iust. rupt. ut.
est.

Scriptura Ulpanus, postquam cretus fuit.
Nam jure reteri posthumus femininis sexus
designatus, indefinitus, inter ceteros (cujus
speculationis rationem reddit Alciatus q. 1. p. 1.
r. 4.) exheredare licebat & i. iuris sed
feminis quidem fratre. Inq. de exhered. libe.
Soli posthumi mares nominatum inheredi-
dandi

dandi erant. *cod. §. 1. Unde & Paulus ait in l. 24. D. de lib. & post. hered. instit. Posthuma sub conditione heredi instituta, si pendente conditione, ante patris natus sit, tempore testamenti. Cur ait, posthuma? an non idem est in posthuma? quod item, ante patris? an non idem est, mortuo patre? Sumenda est causa ex veteri differentia inter posthumum, & posthumum. Posthumus exheredandus fuit nominatim. Posthumus autem exheredari potuit inter ceteros. Et exheredatio vires non habet ante aditam hereditatem, & multo minus, vivo patre, qui testamentum pendente si eo vivo, pendente conditione, posthuma nascitur, rumpit testamentum. At si mortuo patre, interim ante conditionem exp. etiam invenitur exheredatus: et ceteros, testamentum non rumpit: quod tamen posthumus sub conditione heres institutus rumpit, si vivo vivo, si vivo mortuo patre, pendente conditione nascatur, quia nominatim, uti oportet, exheredatus non est. Eademque differentia existit inter posthumum, & posthumum, qui quove nascitur, post decessum conditionem Cujac. 2. Off. 27. Hic jure antiquo. Ex constitutione Justiniani, Posthumus, quouscunque sexus, nominatim exheredandi sunt, adeoque jus est liberorum & posthumorum. l. maximam rationem 4. C. de lib. pater §. si filia. quidem utitur. §. inst. d. 1. de exheredat. liberor. d. l. 3. in primis, quae inflexa est ad hanc Justinian. constitut. accipit. Cujac. in l. 4. D. de lib. & post. hered. instit. ex qua eodem iure sunt filii x. ceterique liberi, id est, iulii eo, decernit) sit heres, aut Ep. herede gerendo. Cernendo, si cum cretione sit institutus. Pro herede gerendo, si sine cretione. Cretus est certorum dierum spatium, quod datur, nisi tuto hereditas deliquit berandum, utrum expediat ei adire hereditatem, nec ne veluti, Nunc heres est, etiamque in diebus certis precibus, quibus scilicet, petissequo. nisi ita cretione i. in heres est) Cernere est, verba cretioni dicere ad huc*

torumque liberorum. Non fuit autem ipse, aut hi, quorum opera usus est, non fuere tam acuti, neque temerarii, ut non, quemadmodum a. arum rerum complurium a Justiniano sabitarum, quarum tamen se veli gra nulla in Pandectis reliquisset, impudenter alleverant ita & hujus antiquae differentiae inter filios ceterosque liberos vestigia relinquunt, in l. fiam. 4. & l. si filii conditionis. §. 1. D. de hered. instit. & l. 1. §. secundum. 8. D. de suis & legat. hered. ex quibus haec colligitur differentia inter filium, ceterosque interius. Quod filius sub omni conditione institutus non potest, filius, nepotes, & ceteri liberi, licet in filiorum decessum occurrat, quasi agnoscendo succedant, ex secundo capite L. Velleja. sub omni conditione institutus possunt: quam tamen differentiam sublatam oportuit, quandoquidem manet ex superioribus. Cujac. in l. 1. & 2. D. d. 1. de lib. & post. hered. instit. Vnde etiam Giphani. in l. 4. C. de inst. & sub. filii. Epus frater jure antiqui, quo solus filius nominatus erat exheredandus, alii inter ceteros, vestigium est relictum in l. §. quid legatum. 6 §. 1. D. ad L. Corn. de fals. Cujac. 8. off. 18.

Ulpian. lib. 2. ad Sabinum.

Quod si pro herede gerere mandatus, filium alius institutus est i. 25. §. sed si quis 7. D. de acquir. vel am. hered.

Ulpianus scripserat, cretus hereditatem) Nam extraneus heres scriptus, aut Cernendo (quod verbum Scaliger deducit à cernere, id est, iulii eo, decernit) sit heres, aut Ep. herede gerendo. Cernendo, si cum cretione sit institutus. Pro herede gerendo, si sine cretione. Cretus est certorum dierum spatium, quod datur, nisi tuto hereditas deliquit berandum, utrum expediat ei adire hereditatem, nec ne veluti, Nunc heres est, etiamque in diebus certis precibus, quibus scilicet, petissequo. nisi ita cretione i. in heres est) Cernere est, verba cretioni dicere ad huc

modum: *Quoniam me Marcus heredem institueris, cum hereditatem adeas, cernisquis.* Ulpian. in *fragm. tit. 22. §. extraneus. & seqq.* Sed sublata est cretio à Constantino, in materius successionebus. l. 1. C. *theod. de bon. matrern.* A Theodosio verò penitus. l. *cretaum.* 17. C. *de iur. delib.* Cujac. ad Ulpian. d. 1. 12. receptus his duobus acquirendæ hereditatis modis. Pro herede gestione, & Additione, quæ sit nuda voluntas, non verbis solemnibus, ut vetus ius cretio, sed quibuscunque explicata. l. *non in antiquioribus.* 19. C. *de iur. delib.* quæ modis Iustinianus in §. *ultim.* *Instit. de hered. qual. & diff.* modo distinguunt, modo confundit. Distinguit, ibi, *potest aut pro herede gerendo, aut etiam nulli voluntate suscipienda hereditatem heres fieri.* Confundit, dum Additionem facit speciem pro herede gestione, ibi: *pro herede gerere quis videtur, si quoque modo voluntatem suam declarat, vel 70, vel verbis de adenda hereditate.* Anton. Govean. 1. *ver. iur. lib. 25.* Aut fatendum, Pro herede gerere, primò in specie accipi, pro refectioe ædium hereditariarum, cultura agrorum, manumissione servorum, &c. l. 29. in *prin.* D. *de acq. hered.* postea latius & in genere, ut eam etiam acquisitionem, quæ sit verbis, comprehendat, quomodo *pro herede gerere* usurpatur in l. *filio.* 12. in *prin.* D. *de usufructu.* in *jur. fac.* Bachov. in d. §. *ult.*

[Papinianus lib. 7. Responforum.]

Ante tabulas testamenti codicilli facti non aliter valent, quam si testamento, quod postea factum est, vel codicillu confirmantur, aut voluntas eorum quæcunque iudicio retineatur: sed non servabuntur ea, de quibus aliter defunctus necessarium iudicavit. l. 5. D. *de iur. codicill.*

Tronbinianus, ut hoc responsum Papiniani accommodaret Rescripto Severi & Antonino, adiecit verba, *aut voluntas eorum quæcunque iudicio retineatur, &c.* §. 1. *Inst. de iur. Codic.* ubi Papinianus respondisse dicitur,

tur, codicillis ante testamentum factis non aliter vires habere, quam si speciali postea voluntate confirmantur. Sed in d. l. 5. additur, *aut voluntas eorum quæcunque, &c.* quo disjunctio significatur, non utrique præcisè expressam confirmationem requiri, sed eorum tacitam sufficere, quocunque iudicio factam. Imo subiungit Papinianus, voluntatem codicillorum servari non debere, quam defunctus servari voluerit. Ergo à contrario excludit Papinianus, voluntatem codicillorum servandam esse, quam servari postea non vetuit: quæ est etiam Severi, & Antonini sententia d. §. 1. ubi Hottom. & Cujac aliter tamen sentiens 18. *obser.* 7. Daaren. 2. *diff. amov. ult.*

Ulpianus lib. 67. ad Edictum.]

Per omnia exequata sunt legata fideicommissis. l. 1. D. *de legat. 1.*

Non est dubium, quia hæc lex Tribonianum potius, quam Ulpianum auctorem habeat. Nam constitutione Imperatoris Iustiniani legata exequata sunt fideicommissis §. *sed non usque.* 3. *Inst. de leg. 2. c. commun.* de leg. Daaren. in d. l. 1. & 2. *diff. 9.* Ant. Augustin. 3. *emendat. ult. Vigil.* in §. *legatarum* 11. *Inst. de testam. ordinand.* Doneil. B. *comm.* 2. Balduin. Egu n Baro, Hottomann? Wesenbec in d. §. *sed non usque.* 3. Dissente Cujacius 8. *ob.* 4. ubi d. l. 1. interpretatur hoc modo. per omnia legata sunt exequata fideicommissis: scilicet, quod ad quartam inde detrahendam: & Daarenus in l. 7. §. 2. D. *de pact.* quod fidem habuerit libro manuscripto, in quo d. l. 1. præpositum sacrat nomen, *Imperator*, videt venientius. At, inquam, non est id interpretari legem, sed misere torquere. Qui enim Ulpianus scribere potuit, per omnia exequata esse, si tantum quod ad quartæ deductionem, ejusque rationem ponendam, aut quod ad Interdictum Quod legatorum, ut Rarard. 3. *ver.* 4. & Pacrus 6. *sentent.* 2. contendunt exequata sunt? Quæ in uopertuo conveniunt,

non conveniant inter se & per omnia. Sed & falsum est, exequata esse legata fideicommissis, quantum ad Falcidiz impositionem. Nam in quartam hereditatis, quam per legem Falcidiam heres habere debet, imponentur res, quas jure hereditario capit, non quas jure legati, vel fideicommissi, vel conditionis implendae causa accipit. Sed in quartam Trebellianicam haec omnia imponentur. *l. in quartam. 91. D. ad Leg. Falcid.* Etiam videlicet, quae conditionis implendae causa capiuntur, *ead. l. in quartam. vers. sed & quod implenda. arg. l. 22. §. si heres 2. D. ad SC. Trebell.* quibus tamen graviter adversatur *l. in ratum. 30. §. tametsi. D. de t. ad Leg. Falcid.* quod Cujac. *d. l. 2. & Hufmannus parat. 11.* moventur in contrarium. Rationem autem d. veritatis inter deductionem quadrantis Falcidiani, & Trebellianici Hottonmann. hanc reddit ad §. 5. *Inst. de fideicom. heredit.* Qui hereditatem exhausit legatus, scriptum heredem vult verè heredem, L. Falcidia voluntati testatoris subserviente Existimatur enim testator, hereditatem legatus exhaustiens, errore d. facere, & putare, plus esse in hereditate, quam reuera est. *§. in fraudem. 3. Inst. quib. ex caus. manum. non lic.* At in terminis fideicommissi, testator fiduciarium non vult verè heredem. Constat enim, testatoris hanc fuisse voluntatem, ut nihil apud heredem nisi nomen, ac titulus maneret; reuera alius esset. Credibile igitur est, SC. Pegasianum satis habuisse, si quadrans iste quoquo titulo ad heredem perveniret. Vid. etiam Wesenb. *in par. D. de L. Falcid. n. 5.* Et an omnis planè differentia inter legata & fideicommissa sublata sit hodie, cognoscas cum ex aliis, tum ex Giph. *l. 1. 2. C. commun. de legat. pag. 178. & seq. & Bachov. ad d. §. sed non usque. 3. & in not. ad parat. Wesenb. de legat. 1. n. 9*

Pomponius lib. 2. ad Sabinum.

Si ita scriptum sit, Lucius Titius heres meus, aut Marcius heres meus decem Sejo dato: Cum

unus velis, Sejo agat: ut si cum uno actum sit, & solutum, alter liberetur. quasi si duo res promittendo in solutum obligari fuisset. *l. si ex toto. 8 §. 1. D. de legat. 2.*

olim ex duobus reis debendi (quos Baedrus in commentariis Græcè interpretatur, ἀμαρτυρε) electo uno, alter liberabatur, præterquam in bonae fidei judiciis *l. 2. D. de duob. res. l. decem. 216. D. de V. O. ubi Duo- reo. Bachov. in not. ad Trebell. vol. 2. Disp. 285. ib. 2. lit. B. p. 894.* Hodie ex Iustiniani constitutione, non electione, & conventionē, sed solutione alter liberatur. *l. pen. C. de fidei- jussor.* his verbis. Idemque in duobus res promittendis constitutum, ex uno rei electione præ- judicium creditori adversus alium fieri non conce- dentes, sed remanere & ipsi creditori actiones integras, & personales, & hypothecarias, do- nec per omnem res satisfiat, ad quam legem in- flexa est *d. l. 8.* Nam cum Pomponius scri- pisset, si cum uno actum sit, alter liberetur, Tribonianus ob *d. l. pen.* ita scripsit: si cum uno actum sit, & solutum, alter liberetur. Do- nell. *in h. ali. D. de reb. cred. Giph. in d. l. pen. p. 435.* Om. etiam ex pluribus fidei- jussoribus electo uno, ceteri liberabantur, *arg. d. l. ult.* Et uno electo, fideiussor liberabatur. *Paul. 2. sent. 17. §. ult.* Ratio hujus juris fuit, quia creditor agendo adversus debitorem, acti onem consumperat. Sublata igitur ob- ligatione principali, accessio tollebat. Cuius juris vestigium non insubtiliter depre- hendi potest in *l. ex his. 84. D. de solutio. Men- nill. 8. obs. 9.* Hodie secus est *d. l. ultim. C. de fideiussor.* Mandatorum tamen electo uno, sicut hodie, ceteri non liberantur: *d. l. ultim.* ita nec liberati fuerunt olim. *Paul. d. l. ult. glo. 1.* inquit, res principali, fideiussor, vel he- res ejus liberatur. Nam idem in mandatoribus ob- servatur. Cur vero tam variè. Vid. Cujac. 23. Obs. 25.

Paulus lib. 3. Regular.

Si pluribus eadem res legata fuerit, si qui-
dams

dem conjunctum, etiamsi alter etiam, et, alter ex testamentis ager, non plus quam partem habebit, qui ex testamentis ager. Quod si fecerint, si quidem evidenter appuerint, adimpletione a primo legato facta, ad secundum legatum testamenti, contrarium, solum possessionem ad legatum pervenire poterit. Sin autem hoc minus appareat potest, pro tunc portione ad legatum omnes venire scilicet, nisi esse testator ea scripta in manu, istum est, utrumque eorum solidum accipere, istumque, tunc enim non perierit, alius esse assignatur, electione rei vel pretii servanda est, qui prior de legato, vel fideicommissum litem, testamentum est. Ita tamen, ut non habet locum, altero testamento, ad alterum transire. l. 33 D. de legat. 1.

Inter eos, qui re, & verbo conjuncti sunt, & eos, qui re tantum, hac differentia est. Quod si re tantum conjunctus legatum sit per indicationem, concursu partes faciant. Idemque si per preceptionem. Si per administrationem, singulis solidum debetur, nec concursu partes faciunt, idemque si finendi modo, vel si per fideicommissum. Quod tamen constitutio l. an § ubi autem c. de caduc. test. autogit, dum ita constituit, ut quocumque genere res eadem d. junctum, id est, conjunctione facta re tantum, ad differentiam eorum, quia res & nominum complexus jungit) duobus, aut pluribus relictis sit, singulis partes debeantur, nisi perspicue appareat, testatorem singulis solidum dari voluisse, quae exceptio a Triboniano inserta est d. l. 33 & l. si in familiae l. 14 § ult. eod. l. qui dicit. l. 3. § 2. D. de legat. l. si res. 20. D. de leg. 3. l. dicit. 14. D. de usu & usufructu. l. 2. Cujas in parat. C. d. 1. de caduc. test. Mar. 1. tunc autem ex Cujas 39 Bachov in not. ad Treut. vol. 1. c. 3. ut ibi. 3 ut A. ubi aut. exceptio non, cum superlativis, ubi non, sumus, etc. Item etiam, si aut pro hereditate, etc. perspicue patet, item esse Triboniano, add. l. d. l. 33. & l. 25. §. ultim.

D. de probat. quum a Triboniano quoque interpolatum esse supra demonstratum est.

Paulus lib. 4 Sententiarum.

Natu etiam relinquuntur fideicommissum: dammodo natura reliquit, qui leges potest, nisi superfluum moribus et impedimento sit. l. 21. in princ. D. de legat. 3.

Jure antiquo surdus aut mutus testamentum facere non potuit: hic, quia accire, & rogare solent, sic, quia audi et bene testimonium perhibentes non potest. Ubi prius in fragm. in 10. l. 6 § 1 D. qui testam. fac. poss. 94 in fin. leg. de hered. qual. & l. 5 ubi Triboniani h. etiam observare licet. Ex Iustiniani constitutione mutus, vel surdus, si sui iur. sit, testamentum facere potest, nisi que retert, utrum ita natus sit, an factus. Surdus & mutus simul ex a. edente, potest testamentum facere, si, iterum in c. 1. tradit. Surdus tantum, si re natura, si re calu, nuncupare heredem potest. Mutus tantum, si re natura, si re calu, scribere heredem potest, si scribere non. Surdus inutus similis ita natus, testari nullo modo potest l. d. si re. 27. C. qui testam. fac. poss. Cujus constitutio omni vestigium extat in d. l. 21. Nam cum fideicommittere ita tantum possit, qui & testari l. 2. D. de leg. 1. & consuet. ante Iustinianum, mutum ita natum, vel factum non putasse testari l. 6 § 1 & l. 5. D. qui testam. fac. poss. Surdus inutus homo potest, quia leges verba, nisi superfluum moribus et impedimento sit, Iustiniani sunt, sumta ex constitutione Iustiniani, quae surdo mutum ita testari dat testamenti fiduciam, et non etiam ita nato, Cujas in fragm. l. prius d. 10. C. de d. l. 6 § 1. qui testam. fac. poss. Surdus inutus l. 3. leg. qui testam. fac. poss. cum in antiquorum Instit. ut conbus scriptum esset, non surdus & mutus testamentum facere non possent, Tribonianus h. nonnulli h. mod. non semper, etiam non facere possent, quasi dicat, hodie aliquando testamentum facere possunt, ex d. l. si re. 20. Contra quae scriptum ad

l. solutum. 12. §. 6. supra de pign. act. Suavis est Iustinianus, in *d. l. discretus*. dum subdit, neminem esse, qui penitus non exaudiat, si quis supra cerebrum ejus loquatur. quod, ut opinor, nemini persuadebit. Majorem in hoc scribendi genere meretur fidem Plinius Protonotarius naturæ, qui scribit *lib. 10. cap. 69* ei cui auditus primò negatus est, hinc & sermionis usum ablatum; non esse naturaliter sordos, ut non sint & muti. mutos verò natura multos esse, qui tamen audiant. Notum est, quod ex Herodoto *lib. 1. de Cret. siliio* recitat Val. Maximus *lib. 5. cap. 4. & Aul. Gell. 5. Noct. Attic. 9.*

Paul. lib. 3. ad Sabinum.

Sed *reperi actio erit cum in re de te legata-rio, quandoque iuxta, cuncta, agenda, docenda, facienda præslet, aut servitus constituitur sub hac condicione, ut si decesserit legatarius, vel capite deminuti ex magna causa sineas, instituitur, l. 1. in fin. D. de usu & usufr. leg.*

Usufructus finitur maxima & media capitis diminutione. *l. pen. §. 2. C. de usufr. §. finitur. 3. Inst. ead.* Ratio est obvia, quia usufructus finitur morte usufructuarii. *d. §. finitur.* Mors autem vel naturalis est, vel civilis, quæ per maximum, & mediam capitis diminutionem contingit. *prin. & §. 1. Inst. quib. mod. jus pat. poss. sol. l. 63. §. 1. ubi. D. pro ser. l. 1. §. si cum habuit §. D. de ven. poss. c. 1. tab. Dissi. Nicol. Vall. in lib. de ben. dub. qui ex. estimat, usufructum non tolli deportatione usufructuarii; abusus *l. 59. D. de C. & D. l. 24. C. de donat. int. vir. & un. vi. de que scripti supra ad l. sed finitur. 13. §. 1. D. ead.* Minima etiam capitis diminutio, velut emancipatio, atrogatio, adoptio, olim exstinguebat usufructum *l. in singulis. 8. D. de ann. leg. l. repeti §. D. quib. mod. usufr. ann. Paul. 3. sent. 6. §. capere. Caput minutionis, inquit, usufructus amittitur, si usufructarius statum ex arrogatione vel adoptione mutaverit. Unde ratio sciendi isto modo**

usufructus petenda: quia nimirum usufructus est jus personæ, quæ minima etiam capitis diminutione mutatur. *l. 3. §. 1. D. de cap. min. §. 1. Inst. de acquisit. per arrogat.* Sed Iustiniani constitutione usufr. maximæ capitis diminutione non amittitur. *d. l. 1. prin. & §. finitur.* quoniam, inquit Cyprianus, mutatio personæ, quæ fit in minima capitis diminutione, civilis potius est, quam naturalis, & est perexigua. Quod tenendum contra Cujacium, qui, quare Emancipatione hodie non finitur usufructus, hæc reddit rationem, quia Emancipatio hodie capitis diminutio non sit, in *not. ad Pipan. tit. 10. Quæ ratio non est: quia doquidem Emancipatio hodieque capitis diminutio est. §. præterea. 6. Inst. quib. mod. jus pat. poss. sol. §. 1. Inst. de cap. demin. Ceterum ad d. Iustiniani constitutionem Tribonianus inflat *d. l. 1. de uf. & usufr. leg.* Cojux verba, ex magna causa, sentit Tribonianus, Cujac. in *not. ad d. §. finitur. 3. Bachov. ibid.* ubi perinde scribit, ac si hoc ille primus omnium observasset. Planè, adoptione tantum abest, ut amittatur usufructus, ut neque morte, neque maxima capitis diminutione finit, usufructus patri acquisitus interest. *l. ult. C. d. 1. de usufr. quæ singularis est constitutio. Cujac. in finit. Paul. d. ult.**

Ulpian. lib. 12. ad Sabinum.

Verum est, commodum in dote relegate esse representationem, quatenus antea de dos præstaretur. *l. 1. §. 2. D. de dot. præleg.*

Dos reddebatur annua, bima, trima die. Ulpian. in *fragm. tit. 6. §. de si pendere*, id est, tribus pensionibus. Cujac. *1. 1. Obs. 29.* quod tempus legibus statutum dicitur. *l. Attribuitur 17. D. de poss. distab. l. 24. §. 3. D. sol. matrim. l. 7. §. 5. D. de poss. Hodie annua de dos redditur, ex constitutione Iustiniani *l. un. §. cum autem. 7. C. de ven. uxor. act.* cui aptata est *d. l. 1. Cujac. in fragm. l. 1. p. d. l. 1. Aut voce illa, commodum, comprehendit tractatus affectuæ Ictus, annuam, bimum, tri-**

primam diem dicere volens; ut in *l. talis*. 30. §. 2. *D. de leg. 1.* utrum; inquit, annua dæ dabuntur. Et Ulpian. *d. tit. 6. §. maritum*. in ea dote, quæ annua die reddi debet. Et Sueton. in fine *Augusti*. Produxit quendam ad vicena festina, quibus solvendis annuum diem finit. Annuus dies pro tribus pensionibus, & semens accipitur. Nam hæc erat vulgaris clausula testamentorum *d. l. talis* 30. *¶ l. cum vulgari* 4. *D. d. 1. de dot. præleg.* & ceterorum negotiorum. Senecæ. in *Suador. Dicitur ille tibi annuum biennium, triennium diem debere* ubi legendum, *annuum, biennium, triennium die debere*. Cujac. 7. *Obj.* 10. Govean. 1. *varior. jur. test.* 28. Giphani. in *d. l. un. pag.* 419 *& seq.*

Paul. lib. 3. Sententiar.

Illud aut aliud, utrum elegenti legatarius, nullò à legatario electò, decedente eò post diem legati cadentem, ad heredem transmitti placeat. *l. 19. D. de opt. leg.*

Multe sunt differentie inter legatum Generis, & legatum Optionis. Legatum generis est purum, id est, transmittitur ad heredem legatarii, qui vita demigravit, antequam eligeret, *l. nec semel*. 12. §. *pen. D. quando dies legator. ced. l. si Ptolema.* 10. *D. de opt. leg.* Optionis verò legatum est conditionale, & fuit semper antè Justinianum, §. *optimus*. 23. *Inst. de legat. 1. si optio*. 3. *D. qui & à quib. manumiss. lib. non f.* Optio est, actus legitimus, & solemnus. *l. 77. D. R. J. Electio*, quæ inest legato servi indistinctè relicto, actus est nunc solemnus. Optio datur expressim: Electio tacitè, puta, homine generaliter legato. Denique, cui optio legata est, optimum eligere potest: cui verò genus est, non potest. *l. legato*. 37. *D. de leg. 1. Cic. 2. de invent.* non obstat *l. ali. §. sed & si quis*. 2. *per f. na tamen. C. commun. de leg.* Cujac. 13. *Obj.* 14. Medium inter optimum, & pessimum præstari oportet, legato generi, *d. l. legato*. In obligatione verò generis ex contractu delati, quod vilissimè

nam est, dari potest. *l. sed passorem* 72. *D. Mand.* ubi Mornac. Dixi, legatum optionis olim fuisse conditionale, hoc est, si vivet legatarius non optasset, ad heredem legatum non fuisse transmissum. At obstat *d. l. illud*. 19. Sed sermo legis facile prodit, interpolatam esse à Triboniano, Notum. in *d. §. optimus*. A. Matth. *Colleg. l. Inst. diffar.* 11. *th. 17. & Collig.* 3. *diffar.* 11. *th. 157.* Aliter Giphani. in *l. 3. C. eorum. de leg.* Bachov. in *par. l. f. f. f. d. 1. de opt. leg.* Adhuc graviter obstat *d. l. 3. in pr.* ubi Justinianus in terminis optionis legatari, legatario, antequam eligeret, defuncto, ait, dubitatum fuisse inter veteres, quid statuerendum, si non posset convenire inter plures heredes. Oportet igitur legatum fuisse transmissum in heredes. Ab est tertii adjacentis ad Est secundi adjacentis, argumentum valet affirmativè. Est actio ex empta. Ergo est emptio, (reciproca tamen, & contraria collectio, fateor, non est perpetua vera.) *l. 62. §. 1. D. de contrah. empt. §. ult. Inst. de l. 21. §. 1. D. de act. em. Cujac. in l. 21. D. de P. O.* Si Utopia est calida, Utopia est. An dicemus, *d. l. 3.* accipiendam esse, non de heredibus illius, cui optio legata est, sed de duobus, vel pluribus legatariis, quibus optio legata est? Quominus ita accipitur hæc Lex, faciunt verba, *his omnibus casibus*: propositus autem etiam erat casus plurium heredum unus legatarii. Magis est, ut dicamus, Tribonianum per incoherentiam confusisse casum plurium legatariorum, de jure eligendi disceptantium, cum casu plurium heredum unus legatarii. Bachov. in *d. §. optimus*. Confus. *l. ali. C. de fort. junct. §. item si fult.* 25. in *fin. Inst. de obligat. quæ ex del. nasc.* ubi Hieronymus scribit, mutari aliquem posse, & suspitari, Tribonianum oratoris locutum esse in *d. l. ult. &*, ut inventa, institutaque sua in vulgus probaret, antiquorum dissensionem odiosius exaggerasse.

Africanus lib. 5. Question.

Filiosfamilias vel fratres herede instituto, etiam si in partem tantumque partem illicite, vel probre institutum est, nullius momenti legatum esse censetur. Non enim id salum quod in herede, sed etiam quod in aliquoquam herede datus est, ex ultima voluntate testatoris talem partem in testamento scriptum sit, nullius momenti est. Item lib. 1. D. de his que per. caus. relinq.

Pignoris nomine, id est, heredi coercentis causa instituitur antea legabatur. §. ult. Inst. de legat. Cu. ut ratio non est, quam reddit Theophilus, quod hoc legatum in arbitrium heredis conferatur. Non enim constituitur nominatum, sed tantum, quod valet l. 3. D. de leg. 2. Ratio est, quia contra naturam legati hoc est, ut sit pignus, non praedium, non bonum, non coerta libertas. Ita l. si hereditatem. 32. D. mandati l. si quis §. 6. D. de legat. probat. Eadem ratioque, turpe legatum, corpore instituto nulla est, turpia §. 4. in prin. D. de legat. 1. l. quotiens §. si quis item b. D. de hered. inst. Cu. ut inst. §. ad aliam in explic. d. 1. Item in d. §. ult. Nec fideicommissum pignoris causa dari potest, ut Ulpianus scribit in fragm. tit. 25. §. pignus causis. atque ita nec in pignam hereditas, neque in pignam legatum, a quo fideicommissum vel neque potest, nec terro, aut similitudinem legatum, vel hereditate dari, in pignam patris, aut domini, a quibus etiam fideicommissum vel relinquere potest. l. cum filiofamilias. 11. D. de leg. 1. Et hac est sententia d. l. 1. D. de his que per. caus. relinq. Cui Tribonianus de suo inseruit verba, illicite, vel probre, itemque verbum, talem, propter Iulianum constitutionem l. 1. C. de d. §. ult. quae, sublato iure vetepi, desinit, proinde causa legari posse, exceptis tamen h. s. quae illicita, vel probre, vel improbitas sunt illicita, ut si dicat testator, Heres meus si amitam uxorem non duxerit, Titus decem dato, Probros si dicat, Heu-

res meus si adulterum non fecerit, si moribri habito luce palam non uicerit, Titus decem dato. Impudicicia heres meus huc unum dato non attigerit, si Rhenam non euerit, Titus decem dato. Cujusmodi testamentorum dispositiones valere, testis merum temporum non patitur, ideoque Iulianus in d. §. ult. Cujac d. inst. §. 6. in fragm. l. 3. in 24. vero per. caus. 4. Scilicet, id est, ut genus ac initium l. 1. §. 6. ad L. Corn. de fals. Et apud Capitiolum in Vero l. ex se deinde item in libere praecato, sed sub Marci consilio de per. Majestatis imperio, a cuius secta, iustitiam merum, & ita legatione nominata desinit. Et apud Apulei M. l. X. item quam venenam perperam comparare perperam ista gestus, nec mea sella erodem concurre. tamque nisi probere mortis, nec exum, sed saluti hominum medicamentum quaestum esse adiecit. Mentis etiam atque animi propositum appellatione, jura constituitur. Idem Apuleius de Deo Socratis. Nec enim mentis illo a sua perpetua sella ad quoniam subitum habetum demittit. Et M. l. X. Hac sella, jura contra iura, velum, 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. Haec sententia prae de hac doctrina scilicet legere licet in commentariis Desiderii Herardi ad l. 46. e. Apuleius. Tertulianus. p. 177.

Ad SC. Trebellianum

Sic conceptus est tit. 1. l. 36. Digestorum, nec adjicitur, & Pergamum, quod extat in veteri libro edicti perpetui, & est adhuc in radice titulum, Pandectis Florentinis praey. Item autem hujus Digesti titulus conceptus, perennat Iulianiani constitutione; qui SC. Trebelliano omni auctoritate accommodat, SC. Pergamum expressa est l. 1. §. quoniam autem b. verba delegata. C. de res. jur. omni §. 1. quia si palam. Inst. de fideicommissis. Item unde possum SC. Trebelliano titulum, quod erat ex SC. Trebelliano. 10. 1. §. quia bene. 4. C. §. cum quidem. 2. l. 17. caput l. quia. 1. in 45. l. si heres. 66. D. de h. t. ad SC. Trebellianum. 1. Inst.

*l. jubemus. 6. in princ. ubi, omnibus aliunde re-
tentis, quartæ pro auctoritate SCi Trebelliani. C
ead l. accipietur. 16 C. ad L. Falc. Item om-
nes leges, quibus Trebellianicæ quartæ
mentus adperta est, interpolatæ sunt à Tri-
buniano. Anton. Cont. & subsecr. var. lect. 9.
Govean. 1. varior. per l. 12 Cujas in pa-
ras. D. d. t. & in me. solemn. ad d. l. jubemus
6. Merul. 7. Quid si 19 & ea differunt ubi
rationem redduntur, cur nullum ex libro
tertio Manualium Pauli fragmentum extet,
Suspicio, inquit, Paulum in eo libro differ-
rentiar. jura retinisse, quod temporibus suis
obiiebat, & postea à Justiniano immuta-
tum fuit. Veluti plures fuerant differentie
inter SC. Trebellianum & Papijanum, cum
restitutio fidei commissa heredi satis heret ex
hoc, vel à senatus consulto, quarum ac-
curatas retulit Ulpianus ubi sup. regul. et 29.
de fideicommissis, quas Justinianus sustulit. Est
tamen quidam Hufmannus, qui hoc parado-
xum tueretur, Omnes quartæ retentiones, se-
cundum Klen, fieri tantummodo beneficio L. Fal-
culi, tam in fideicommissis, quam in legato
Trebellianum vero novum esse præter incho, su-
perfluum, inaneque necessarium de quo for-
tè, alibi, si satis lauant.*

Mæcianus lib. 9. Institutor.

*Si factus est conditio, debet parere, & aucto-
re, & restituere vel si in dandis, offeren-
te fideicommissario, recusante autem herede
factum adimplere, licentia datur fideicom-
missario, secundum interpretationem dantis fa-
ctum implere, & tunc necessarium imponitur
adire hereditatem. Ceterum, conditio, que
non firmi in potestate heredis, ad officium
pretoris non pertinet. l. si casus par. 31. §. 2.
D. ad SC. Trebell.*

Griphanus existimat, hanc legem à Tribu-
niano esse interpolatam, & iusticiam adl.
quærit 13. Q. de contrah. stipulat. ubi Jus-
tinianus, veterum IC. cum altercatione so-
pita, deced. t. à palationem conditionalem,
que ip. faciendo consistit, in heredem trans-

mitti. Cujus decisionis vestigium extare di-
cit C. phasianus d. l. si in pure 31. Cujas ver-
ba, l. cum auctor fideicommissarius, tradenda
interpretationem datur, fallere cupiens, imputat
Tribuniano. Quid in h. non sit verosimile,
quoniam fideicommissarius conditionem fa-
ciendi, adscriptam heredi, implet, non ju-
re transmissionis, & obligatur, sed aliter,
sua sponte, ut, conditione impleta, heres
adire hereditatem, eamque restituere com-
pellatur.

Ulpianus lib. 16. ad Edictum.

*Secundum ipsi tunc indolentibus restitui potest.
l. 39. D. ad SC. Trebell.*

Hæc lex sumpta est ex l. pro C. ead ubi Ju-
stinianus constituit, hereditatem per fideicom-
missum papillo relicta, tutore hereditatis re-
stitutum onem faciendam, Cuius lib. sit infans
tutore vero auctore, ipsi papillo hereditatem
restituendam, si non sit infans, id est,
septennio major. Nec olim, ante l. fronsen-
d. 18. C. de par. delib. infanti hereditate de-
lata, tutor nomine infans hereditatem ad-
dire potuit, ex ratione l. 77. D. de lib. 2. l. 123.
D. ead. Major autem infans pupillus, tutore
auctore, hereditatem acquirere potuit l. pupill.
9. D. de acquir. heredi d. l. fronsen. §. 4. ubi,
In autem septem annis auct. pupillus exerceat,
et adire hereditatem, qua retribus continen-
tur, pupillus, nulla dubitate relicta, quam pupil-
lus, post impletos septem annos, adire hereditatem,
cum tutore auctoritate possit. Griphanus
d. l. fronsen. 18. ubi etiam l. 65. §. 3. vers. se,
sed & infans, D. d. l. ad SC. Trebell. à Tribu-
niano interpolatam esse scribit. V. id etiam
Cujacium 1. obs. 34. & tract. 4. ad Afric. in
explicat. l. 49. D. de acquir. heredi.

Papinianus lib. 7. Responforum.

*Falsam fratribus, certa rebus accipere, her-
editatem restituere poter velui, ante restitu-
tam hereditatem in possidendum hereditatem si-
liam proque massa placuit. l. 56. D. ad SC.
Trebell.*

Papi-

Papinianus addiderit, ex Edicto D. Adriani, ex quo olim heres in possessionem mittebatur. Hodie, sublatò illo Edicto, in possessionem nullò sit ex constitutione Iustiniani, l. 3. C. de re D. Hæd. test. Idemque Tribonianus in delictendo responsio Papiniani, illa verba, ex edicto D. Adriani, subtraxit. Cujac *insistent*, Paul. lib. 3. tit. 5. §. *Frustrum*. Ceterum edictum illud promulgatum erat, occasione vicissim hereditatis testamentariae, quam Imperator Augustus primò in fidei locupletandi causâ extraneis hereditibus, non inopibus, imperaverat. Dion lib. 55. *Plin. in panegyric*. Cujac. *insistent*, Paul. lib. 4. tit. 6. in *princ.* ejusque vestigium relictum est in l. *filiosfamilias*, tit. 14. §. 14. D. de legat. 1. Cujac 5. *Obs.* 16. Et 9. *Obs.* 24. Ne enim vel creditores defuncti, vel legatarii, vel fidei moram aliquam solationis paterentur, edicto cautum fuerat, ut heres in testamento scriptus, in possessionem rerum hereditariarum, vel statim, vel intra annum saltem mitteretur. Paul. d. 1. tit. 3. Et d. 1. 6. Tum verò Nervæ, Trajani, Adriani, Marci, aliorumque Imperatorum constitutionibus, illa vicissim, vel accessu, vel ex integro redacta, & ad postremum abolita est. Non est credendum Alciato, qui eam fuisse à Gratiano sublatam scripsit 3. *diffinit.* 6. Et Coraño, in l. 2. §. *ab hoc plurim.* D. de O. l. imposuit. Cujac *insistent*, Paul. d. 1. 6. Giphanius in d. l. 3. Sed & Edictum D. Adriani propter multas illæ ambages, difficultates, & indifferetas narrationes Iustinianus sustulit, in d. l. 3. Missus autem in possessionem rerum hereditariarum, hoc est, possessionem propriè sic dictam, arg. l. 3. §. *missum*, 13. Et l. *pen. D. de Carb. ed. cum alia*, qui legatorum servandorum causâ, aut ventris nomine in possessionem mittitur, non possessionem, sed custodiam tantum, & observationem rerum tantum consequatur. l. *cum legatorum*, 12. D. *quib. ex caus. in poss. est. Licet*, 5. in *princ.* D. *ut in poss. legat.* Differentiæ rationem reddit Giphanius in d. l. 3.

Ulpianus lib. 20. ad Sabinum.

Itaque si parum legatum est, ex die mortis dies ejus cedat, l. 5. §. 1. D. quand. dies legator. ced.

Legatorum quæ purè, vel in diem certum relicta sunt, dies cedat: antiquo quidem jure, ex mortis testatoris tempore: ipse Legem autem Papiam Poppam, ex apertis tabulis testamenti, inquit idem Ulpianus in *fragm. tit. 24. §. legatorum*. Cujus vestigia quædam sunt in l. *in testamento*, 31. D. de C. Et d. l. ult. D. de donat. mort. caus. de qua vide Merill. 1. *differentur*, 10.) l. 3. §. *ult. l. qui solvendo*, 42. D. de hered. instit. l. 24. §. 1. D. de bon. lib. Iustinianus autem legem Papiam abrogans, jusque antiquum renovans sanxit, ut legata ex die mortis testatoris, etiam ante apertas tabulas cedant, l. *in §. cum igitur* 1. Et §. *in novissime*, §. C. de caduc. test. Unde facile intelligitur, quod apud Ulpianum in d. l. 5. legatur, si parum legatum est, ex die mortis dies ejus cedat, interpolatum esse à Triboniano, cum Ulpianus ita scripsisset, ex die apertarum tabularum, quia hodie nec apertura tabularum, nec aditus hereditatis expectatur: imò ne scientia quidem legatarii requiritur. l. ult. C. *quand. dies legator*. Hotton. 4. *Obs.* 9. Exci-piuntur quædam legata, quorum dies ab adita demum hereditate credit. d. l. in §. *libertatibus*, 6. l. in §. 2. D. *quand. dies usuf. leg. ced.* De servitute præd. ali. legata queritur, quando cedat dies ejus? A morte testatoris, arg. d. §. *libertatibus*, l. 3. D. de servit. leg. Graviter obstat l. ult. D. *comm. præd. serv.* vid. Cujac. 1. *Obs.* 23. Bachov. vol. 2. *diff.* 13. lib. 7. lit. 4.

Emble-

Emblemata Triboniani

Notata in sexta Digestor. parte.

Hermogenian. lib. 3. juris Epitom.

Excluditur contra tabulas bonorum possessio patronus, nisi ex omni heres instituitur. Et ad quod deest ad supplendum debuit portio nem, per servum, iudicio liberis, sine con ditione Et dilato ne, et hereditate, vel legato sine fideicommissio quæri potest. l. 21. §. 1. D. de iur. patron.

Quarta legitimaria pura à die & condi tione esse debet. l. quoniam. 32. l. scimus 36. §. 1. C. de iur. testam. Idemque dicitur de portione debita patrono, d. l. 21. Cujus verba, sine conditione, Et dilato ne, viden tur esse ex constitutione Græca Justiniani, in qua ita est, *oculus apletor, non minus cõpulsatoris alieni, quæritur*. id est, ab omni conditione, Et omni dilato ne separata. Cujac. in epist. N 18.

Africanus lib. 2. Quæstion.

Liberto octoginta habentis fundus quadragin ta legatus est, si duo legati cedente decessit, extraneo herede instituto, respondet, posse patronum partem fundi vindicare. Non videtur defectum moris tempore amplius habuisset centum: cum hereditas ejus propter computationem legati pluri venire possit: neque referre, heres institutus repudiet lega tum liberto relicto, nec ne, nam etsi de lege Falcidia quaeratur, tale legatum quamvis re pudiatum, in quadrante hereditatis im putatur legatum. l. 26 D. de bon. libert.

Africanus scripserat, filio herede institu to, & patronum partem dimidium vindica re, secundum legem Papiam, quæ etiam tes tato liberto, & filio naturalibus institutis, uno, vel duobus, patronum vocat in vin dum, si libertus major centenario fuerit. Sed Tribonianus verba Africanæ accommodavit

ad constitutionem Justiniani. §. 3. *inst. de suc cess. lib.* quæ ad successionem liberi majoris centenario, vel uno filio relicto, patronum non vocat; extraneo herede relicto, patro num vocat in partem tertiam. Id notandum valdè: in hereditatem legatarii computari legata, quorum dies cessit, vivo legatario. id est, quorum petitionem in heredem suum transmisit, etiam si ea repudiaverit heres: quod potuit d. l. 26. l. si fundum 81. §. si Ti mus. §. D. de leg. 1. argumento Falcidia, in quam heres imputat legata, quorum dies cesserat ante mortem testatoris, etiam si ea repudiaverit. Cujac. *tratt. 2. ad African. in d. l. 26.*

Ulpianus lib. 13. ad Sabinum.

Vnde bene queri potest, an etiam post repudi ationem ad hoc demum succedentem. Propon ne, heredem scriptum rogatum restituere hereditatem, repudiasse eam, cum naturalium compellitur potius aliter hereditatem, Et restituere. ut D. Pius rescriptis, Fingo enim, cum superavisse centum debui (verbi gratia) Et interim proximum decessisse, mox Et eum, qui tunc rogatus restituere, dicendum, possi riorem admitti cum onere fideicommissi. l. 2. §. ult. D. de suis Et legat. hered.

Hæc, verbi gratia, à Triboniano sunt in serta d. l. 2. Et l. capitis 3. D. und. cogn. quod subblata cretione, tum adeundæ hereditati, tum petendæ bonorum possessioni Justinia nus aliud tempus præstituit l. ult. C. de iur. debb. Merill. 2. obs. 11. contra Bachov qui vol. 2. obs. 14. ibi §. 8. ideo centum diurnum mentionem factam existimat, quod intra il lud tempus fideicommissarium postulare o portuerit, ut heres adiret. Illud singulare est in d. l. 2. herede scripto repudiante, qui fideicommissio oneratus est, hereditatem, transire ad legitimum heredem, cum onere fideicommissi, licet repetitio nulla fideicom missi fuerit. salva tamen Trebellianica: quæ post repudiationem ibi non proponitur, he redem fuisse constitutum aliter, sed quia potuit cogi,

cogi, quam diu vixit, nec ante certum fuit, patremfamilias intestatum decessisse, quàm is heres vita functus esset, ideo non vocari ad legitimam hereditatem patrifamilias, qui ei proximior fuit agnatus tempore mortis suæ, vel tempore repudiationis, sed qui proximior fuit tempore mortis heredis scripti, id est, ulteriorem, siue posteriorem illo, qui fuit proximior tempore mortis testatoris, vel tempore repudiationis, facere in fraudem fideicommissarii: §. *proximus*. 6. *Inst. de legat. agn. success.* Cujac. 18. *observ.* 12. Diss. Ant. Fab. 6. *consequenter*. 14. ubi verba d. l. 2. cum *ante fideicommissum*, expungit, & impertissimè interpreti adscribit. Hodie planè post *U. l. 2. c. 7. §. 1.* qua Iustinianus, ultimarum voluntatum conservandarum causa, in subditum etiam legitimis heredibus, tanquam testamento institutis, jus adeundi concedit, hi precul dubio fideicommissum præstare tenebuntur.

Ulpian lib. 13. ad Sabinum.

Quid si pater ex petri probubuerat tutorem, quoniam per matrem rem eorum administrari voluit? Incidet, si nec petas, nec legitimè tutelam administraveris. l. 2. §. 35. D. ad SC. Tertull.

Omnia tutela communis liberorum, matris, testamento patris frustrademandabatur l. *jura nostra*. 26. in *prime*. D. de *testam. tut.* quia hoc minus masculorum est l. 16. *et l. ut*. D. de *tut.* Hodie verd mater liberorum suorum tutrix esse potest. N. 118. cap. 5. cuius optata est d. l. 2.

Ulpian lib. 13. ad Sabinum.

Consistim autem sic etiam accipiendum, ubi premium petuit, id est, pretori copiam habuit huc rei sedem, nisi forte infirmitate impedita est, vel alia magna causa, que etiam mandare eam ad petendos tutores impedit, ita tamen ne nullo modo ante tempus excederet. l. 2. §. 43. D. ad SC. Tertull.

Tribonianus ex l. *sciens*. 10. C. de *legit. hered.* inferat, d. l. 2. hæc verba, ita tamen ut nullo modo ante tempus excederet. Lex *sciens*, 10. ita sonat: *Sciens, qui ad successionem vocatur populi mortis, si defunctus ejus pater, tutorem ei secundum legem non petierit intra annum, omnem ex fructu ab ingratato, fructu jura substitutus, successorem ejus, si impubes moritur, denegandum est.* Cujac. in not. *posterius*, ad §. *peti. Inst.* ad SC. Tertull.

Ulpian. lib. 44. ad Sabinum.

Hæc omnia licum habebunt in pagani. *Castrum*, quæ habent castris peculium, vel quasi castris, in ea conditione sunt, ut donare, *et mortis causa*, *et non mortis causa* possint, cum testamenti facultatem habeant. l. 7. §. ult. D. de *donat.*

Iustinianus omnibus, quasi castris peculium habentibus, testamentum facere permittit. l. *ut*. §. 1. C. de *inst. Inst.* §. ult. *Inst. de inst. testam. prime. Inst. quib. non est permittitur testam.* Unde Tribonianus de quo aliquid alibi videtur d. l. 7. *et l. 1. §. 6. D. ad SC. Trebell.* l. 2. §. 1. D. de *ben. post.* ubi filiumfamilias militem, de peculo castris, & quasi castris, testari posse legimus. An autem de his bonis testamentum faciant, quæque in officio subiacent? Neg. d. l. ult. cui tamen derogatum est per Nov. 125. c. 4. quicquid contra disposuit Donellus 19. *num.* 5.

Marcellus lib. 12. Digestorum.

De illo dubitari potest, qui, quod per Falciam retinere poterat, voluntatem testatorem fecurus spondit, se daturum: sed magis est, ut non possit sue confessioni obviare. Quammodum enim si solvisset, fidem testatori suam implere videbatur, *et nulla ex repetitio concessa fuerat* - ita *et stipulatione procedente*, contra fidem testatoris, quam agnovit, veniens et evensio occurratur. l. 20. §. 1. D. de *donation.*

Sermo Triboniani spectatore creditur jam, vel

vel usu receptæ sententia: l. ult. C. ad l. Falcid. Nam post mortem testatoris non constabat olim, utrum conventio, ne heres Falcidia uteretur, valeret, nec ne. Sed ex Iustiniani constitutione valere constat. d. l. ult. quæ hac ratione firmatur: Quod potest fieri testamento, potest etiam fieri pacto. l. pactum. 46. D. de pact. prouide, sicut testamentum hodie N. 1. cap. 2. ita & pacto, ac stipulatione remitti Falcidia potest; contra quàm relatium est in l. quæd. item. 15. §. 1. D. ad L. Falcid. Hodie igitur differentia est inter Legem Papiam, & Legem Falcidiam. Patronus post mortem liberti, Legem Papiam si omissionem se caverit, non tenetur; debetur hæc portio reverentæ patroni: idcirco non est arctandus, ut eam iuratus observet, etiam si ita promiserit d. l. 10. in princ. Heres extraneus si se Legem Falcidiam omissionem caverit, quibusdam, vel omnibus, post mortem testatoris, hæc tenetur. Cessat in eo reverentæ ratio. Et ut sciens si solverit solida legata, non repetit; l. 53. D. de R. l. l. §. si quis rogatus. D. de donat. int. ult. m. l. qui totum 45. D. ad SC. Trebell. Ita si caverit, non inducit Falcidiam, non condicit cautionem; quam Tribonianus confessionem appellat. in d. l. 20. Græcorum imitatione, qui εἰσαγγελία dicunt, ut in l. cum de indebitis. 25. §. ult. D. de probation. quæ etiam maximum partem Triboniani est, sive verba, sive sensum, totæque distinctiones, & subdistinctiones, quibus referta est, consideres. Cujac. in exp. d. N. 1. & consulat. 99. Giphani. in l. 7. C. ad L. Falcid. Imò etiam ante Iustinianum magis receptum fuisse videretur, ut heres posset cautione quartam Legem Falcidie remittere, & cavere, se Legem Falcidiam non usurum. Fuit in ea sententia Ulpianus l. qui quod. 46. D. ad L. Falcid. Paulus l. potest. 71. D. de. Mæcianus de SCto Pegasiano. l. fideicommissum. 62. D. de condit. instab. quorum ratio fuit, quod utroqueque licet continere ea quæ pro se introducta sunt, & renunciare juri suo. l. si judex. 41. D. de minor. l. per. C. de pact. At gra-

tia heredis constitutum fuit; ut quartam ex legatis detraheret. d. l. 71. Et considerabant illi non jus publicum, quod pactis privatorum immutari nequit. l. 38. D. de pact. l. 45. §. 1. D. de R. l. sed privatum utilitatem, seu commodum rei familiaris; quod adversus leges, & edicta prætorum pacto remitti potest. l. iurifigentum. 7. §. si paciscar. 14. D. de pact. l. 1. §. 1. junct. l. ult. §. per. D. ad SC. Fidei. leg. Merill. 2. variat. ex Cujac. 9.

Javolenus lib. 14. ex Cassio.

Fideiussori ejus, qui donatum causa pecuniam supra modum legi promissa, excepto dari debet, etiam utroque nec si fundus reus solvenda non fuerit, pecuniam fideiussor mittat. l. 24. D. de dona.

Lex Cincia, seu municipalis supra certum modum donare prohibet nisi exceptis quibusdam cognatis, auctore Ulpiano in 1. si quis §. quæ prohibet. Quæ lex erat imperfecta, quia quod supra modum donatum esset, non rescindebat. Ulpian. d. l. l. Lex perfecta est, quæ vetat aliquid fieri, & si factum sit, rescendit: veluti Lex Alia Sentia. princ. Inst. quib. ex caus. manumitt. non lic. Cujac. 19. Obs. 30. & Lex Julia de fundo dotali: cujus adversus illam Legem remitti nec dominium transferre batur, nec fideiussor datus tenebatur. l. 42. D. de usucap. l. 46. D. de fideiuss. princ. Inst. quib. aliam. l. r. A. Fabianus. 69. error. pragm. 9. itemque Lex Julia Papiæ de nuptis. princ. junct. §. si adversus, m. 12. Inst. de nupt. Hodie illa restrictio legis in Perfectam, & Imperfectam, sublata est per constitutionem Theodosii in l. non dubium. §. C. de LL. quæ primùm sanctam, ipso jure nullum esse, quicquid factum est, lege etiam simpliciter prohibente, absque expressa clausula annullatoria. Cujac. d. l. l. Giphani. in d. l. non dubium Merill. §. Obs. 11. Sand. 2. Diss. 1. defn. 6. Et Lex illa Cincia jam pridem in desertudinem abierat. N. 162. cap. 1. ubi legendum, vñ Eusebius, non Iulius; & perperam Naldander addidit, ob-

Es. Nam Lex *Alia* Sentia de manumissioni-
bus fuit, non de donationibus. Cujac. 6.
Olf. 18. & in *expof. d. N. 163*. Itaque legis
Cincix quandoque mentio fit in legibus Pan-
dectarum, sed suppressio ejus nomine d. l.
24. l. parè §. 5. d. de dol. mal. & met. ex-
cept. l. qui testantur 27. D. de probat. &
ubiqueque in *tit. de donationibus & de mortis
causâ donationibus*, modis legitimus dona-
tionem incolatur, ut l. cum de modo. 11. de
donat. proculdubio referendus est ad legem
Cinciam; cujus nomen ideo suppressitur,
quia Justiniano animus fuit, eorum legum
nomina, quæ in usu esse desierant, abro-
gataque erant, à corpore juris tollere. Bur-
guz. 1. Elector 18. Sicut autem legis Glicix,
quæ obsoleverat, vestigium relidet in in-
scriptione l. 4. D. de moff. testam. ita & legis
Cincix in inscriptione l. 29. D. de LL. Merill.
8. Olf. 21.

Julianus lib. 27. Digestor.

Paulus novit: Hoc est constitutum est, &
ad exemplum legatorum mortis causa dona-
tiones revocata sunt. l. 15. in fin. D. de do-
nat. mort. caus.

Verba, ad exemplum, Tribonianus Pau-
lo adscripsisse videtur ex §. 1. Inst. de dona-
tion. & l. ult. C. de donation. mort. c. Cujac. in
not. ad d. §. 1. In his autem præsertim con-
veniant Legata & Donationes mortis causa:
Sicut legatus detrahatur Falcidia: ita & do-
nationibus mortis causa. l. §. C. ad l. Falc. In
utroque locum habet cautio Muciana. N. 22.
r. 44 §. ult. Cujac. 12. Olf. 32. Quemad-
modum item dominium rei legatæ à morte
testatoris, relictæ via, jure satisfactionis, tran-
sit in legatarium l. 64. D. de fidei. ita & do-
minium rei mortis causa donatæ, secuta
morte, ipso jure in donatarium transit l. 1.
in fin. & l. 1. D. de Public. in rem. ali. Cujac.
10. Olf. 28. Adde L. au. C. de impen. lucr. no-
script. Dixi, secuta morte: nam ante mor-
tem donantis, non nisi per traditionem do-
minium transit, §. per traditionem. 40. Inst. de

R. D. Cui oblatre videtur; quod dominium
ita translatum, si periculum, cujus introitu
donatio erat facta, postea cesset, vindica-
tio donatori competere dicitur l. 29. versu:
si vero sic. D. de donat. mort. caus. Vindica-
tio autem supponit dominium l. 23. in prim.
D. de R. V. Sed vide Cujacium in l. 2. ad A-
fric. in l. 23. D. eod. cujus sententia Bachovium
ad d. §. 1. complacuisse non obscure depre-
henditur. Differentie inter legata, & dona-
tiones mortis causa non sunt pauciores. Le-
gatum fit *perpetuum*, id est, sola voluntate
legantis: Donatio mortis causa non fit sola
voluntate donantis. Donatio fit inter con-
sentientes. Non est donatio sine acceptione.
l. 4 l. 10. D. de donat. excepto casu l. 15. C.
d. Sacros. Eccl. Cujac. 12. Olf. 28. In mortis
causa donationibus quoties queritur de ca-
pacitate donatarii, non donationis, sed mor-
tis tempus spectatur l. 23. D. de donat. mort. c.
At in legatis etiam testamenti facienti tem-
pus spectatur, ex regula Cætonia. Nam qui
inespax est testamenti tempore, licet capax
sit mortis tempore, non admittitur ad lega-
tum. l. 1. D. de reg. Catem. In donationibus
mortis causa Interdictum quod legatorum
non competit. l. 1. §. 3. D. quid legat. Cujac.
8. Olf. 2. & 10. Olf. 28. Denique & ab
intestato nulla legatorum comparatio occur-
rit. l. si filius. 20 §. 1 D. de legat. præst. Cujac.
d. in l. 2. Ex quibus perspicuum est,
quare temperandi vox, ferè, addita sit in
d. §. 1. Inst. de donation. Forcat, necesse, dis-
log. 111.

De Manumissis Testamento.

Iustam libertatem tribuit manumissio;
quæ fit vel Vindicta, vel Censu, vel Testa-
mento. Vindicta manumittuntur servi apud
Magistratum, velut Praetorem, Consulem,
Proconsulem. Ulpian. in *fragmentis* 1. Quæ
libertas Celsica dicitur. Cedit enim liberta-
tem dominus, vindicat servus, addicit præ-
tor. Ulpian. in l. 29. Unde Cyprianus liberos,
quem liberandis servis gerit, Vindictæ no-
men.

Julianus lib. 5. ex Minicio.

Dubius petentibus hominem in servitutem, pro parte dimidia separatim, si uno iudicio liber, altero servus iudicatus est, commodissimum est, eo idque cogi iudicis donec consentiant. Si id non contingeret, Sabinum, referitur, existimasse, duci servum debere ab eo qui vicerat. Et sane ridiculum est, arbitrari, cum pro parte dimidia duci, pro parte libertatem ejus tueri. Commodius autem est, favore libertati, liberum quidem eum esse, compelli autem preti sui partem, vires boni arbitrii, victoris suo prestare. l. 30. D. de liber caus.

Quod Justinianus favore libertatis constituit, servum protinus liberum fieri, quem unus ex dominis directò manumissit, sed preliari debere partis suæ pretium alteri domino non manumissori, ita ut is cogatur partem suam vendere manumisso, vel manumissori, vel heredi manumissoris. ut G. de comm. serv. manum. Tribonianus etiam tradidisse videtur ad speciem d. l. 30. ut, quod libertas dividi non possit l. ultima §. 1. D. de fidei comm. libert. magis ad se integram libertatem trahat, quam retineat hominem in servitute. Cujac. in par. G. d. r. de comm. serv. man. qui ad lib. 11. Responsor. Paucum in l. 19. D. de except. rei judic. & in Recusationibus ad lib. 5. Iulianus ex Minicio, putavit, in postrema verba b. l. 30. commodius est autem favore libertatis, subtile notam Marcellum, Proculianum, ad Iulianum. quod, cum Sabiniani in specie d. l. 30. servum manere dixerint, & Marcellus diversæ Scholæ alteri fuisset, ut & cum alter ex dominis communem servum manumissit. l. 1. in fin. pr. G. d. r. de comm. serv. man. Sed certè Tribonianus Emblemata potius est, quam nota Marcellus: quia Marcellus potius scripsit ad libros Digestorum Iuliani, non ad libros Iuliani ex Minicio; ex quibus huc / 30. relata est. Merill. 1. variat ex Capacio. 44. Quod de servo communi ab uno ex dominis manumisso dictum, id olim hanc distinctionem

recipiebat: Servo duorum communi, unus ex sociis libertatem servo dare poterat, si eis conjunctim servus fuisset legatus per vindicationem. l. 30. D. de manum. vendit. Secus si per damnationem. Cui legatorum distinctioni locus erat, si paganus servum legasset. In testamento militis ea negi gebatur. l. §. vultus. 31. D. de testam. milit. Si igitur Titus, & Sejo miles servum legasset, & deliberante Sejo, an legatum vellet agnoscere, Titius servum manumissit, servo libertas indistinctè competebar. d. l. si militis quasi miles istam legatorum differentiam ignoraverit, ejusque voluntas fuerit, ut non concurrente altero, alius totum legatum haberet, quocunque legatus genere res esset legata. Merill. 7. Obs. 13.

Ulpianus lib. 16. ad Edictum.

Sed & legatario dandum accessionem quæ temporis, quo fuit apud testatorem, sciendum est. An heredis possessio ei accedat, videamus? Et puto, si res paræ, si res sub conditione fuerit relicta, dicendum esse, id tempus, quo heres possedit ante existentem conditionem, vel restitutionem rei, legatario proficere. Testatorem autem semper proderi legatario, si legatum vocatus fuit, vel fideicommissum. l. 23. §. 10. D. de acquit. vel amitt. possid.

Ulpianus in versis. Testatorem autem d. l. ex-
miliar pro, verè, scripserat, per damnationem, quæ res aliena, ante Iustinianum, non potuit reliqui, nisi per fideicommissum, aut legati genere per damnationem. l. Stichus servus. 30. D. de man. test. l. 88. D. de P. S. l. alienus. 62. D. ad l. Falc. quibus in locis hujus antiquæ differentie vestigia extant. Cujac. 14. obs. 36. & 15. obs. 33. Re autem propria testatoris aut legati, accessio temporis, quo possedit testator, prorsus inutilis est. Nec enim alia fieri potest accessio, quam ut usucapionis tempus complectatur. Ubi igitur usucapioni locus non est, ut cum res propria legata est per vindicationem, quo genere protinus dominium à testatore in legatarium tra-

transit, possessionis accessio nihil prodest, ex ratione. l. 3. *ex plenius*. 4. *D. de acquir. poss.* Nec locus est conjunctioni temporum, si alterutrus possessio, vel auctor, vel successoris si vitiosa. d. l. 13. §. ult. l. 2. §. si eam rem. 17. *D. pro res.* Potest tamen successor bonæ fidei ex sua persona usucapere, quod auctor ob suam malam fidem non potuit, posito casu, quod auctor mala fide possederit, successor vero ignoret, rem alienam esse. l. an veniam. 5. *D. de decur. & temp. prescript.* An autem omnis successor ulcapiat ex sua persona potest, quod Auctor ob suam malam fidem non potuit, etiam videlicet, qui ex causa lucrativa, veluti legato, donatione, rem nactus est? Aff. in d. l. an ulcapiam. 5. Negatur in l. 4. §. 29. & 31. *D. de mal. ma. & met. except.* Nullum hac diffidrum Bachov. ad §. ultima. 12. *Inst. de usucap.*

Modestinus lib. 5. Pandectar.

Usucapio est adjectio domini, per continuationem possessionis, temporis lege definita. l. 3. *D. de usucap.*

Ut Ulpianus in *fragra. tit. 29. §. usucapione* sic Modestinus scripserat, anni, vel biennii. Res mobiles Italice, & Provinciales anno uno usucapiebantur. Immobiles Italice, biennio. Justinianus annum mutavit in triennium. l. un. C. de usucap. transform. prout. *Inst. de usucap.* Sicut annuum in restitutione minorum. l. 36. *D. de minor.* & in restitutione majorum, ob causam absentie. l. 1. *D. ex quib. caus. res. l. 35. D. de O & A.* mutavit in quadriennium. l. ult. C. de temp. in integr. restitut. Biennium usucapionis veteris, mutavit in longum tempus, decem, vel viginti annorum. d. l. un. ad quam, quia Justinianus usucapionem transformavit, Tribonianus insinavit. d. l. 3. cujus verba, temporis lege definita, sunt à manu Triboniani. Cujas in d. l. 3. Et cū illa definitio usucapionis secundum d. l. un. jussit l. un. C. de jur. jud. *Barth. 128.* sic interpretanda, ut usucapio non sit adjectio domini ad dominium

(domini) Quantitatem ad dominium donitarium, vel Prætorianum. Ulpian. tit. 1. *fragra. §. in bonis tantum. §. si finis. 15. §. Julianus. 16. D. de damn. inf. cent. 1. disp. jur. civ. 12.* sed dominii ad possessionem. §. ex his itaque. 5. in fin. *Inst. per quas pers. capus acquir.*

Paulus lib. 54. ad Edictum.

Usucapere potest paterfamilias. Filiofamilias, & maximè miles in castris acquisitum usucapies. l. 4. §. 1. *D. de tit. de usucap.*

Filiusfamilias usucapere non potest, nisi castrensis d. l. 4. quasi castrensis. *arg. §. ult. Inst. de testam. milit. & prout. tit. quib. non est permiss. fas testam.* Cur autem filiosfamilias maxime miles usucapies? quia paganus hodie etiam adventitia usucapere potest? quæ se possidere, sibi que habere potest: profectitia verd usucapere non potest. §. 1. & 2. *Inst. per quas pers. cujus acquir.* Dictio, maximè, implicat. *princ. l. de mater. l. 8. D. de decurion. l. 4. D. de servit. urb. prædior. l. 7. §. ult. D. ad L. Jul. Majestas. l. 6. C. de donat. Cujas. in explic. d. l. 4. §. 1. de usucap.*

Cajus lib. 4. ad edict. Provinciale

Usucapionem recipiunt maximè res corporales. l. 9. in princ. *D. eod.*

Eadem particula, maximè, emplastrum Tribonianum esse videtur Cujacio *ibid.* propterea, quod scriptoris, etsi jure legitimè non usucapiantur, ex constitutione tamen Justiniani usucapionem recipiunt. Quomodo tamen hoc amplectar, facit, quod etiam jure legitime servitutes usucapiantur d. l. 9. cujus hæc est sententia: Usucapionem recipiunt cū res corporales, tum etiam incorporales, veluti servitutes, sed maximè res corporales; quarum vera ac propria est traditio & possessio, cū xxiij. in xij. pariter. Et ante L. Scriboniam servitutes urbanæ usucapiebantur. l. 4. §. ult. *D. de usucap.* Quid ob-

obstat, quoniam etiam post eam legem usufructuarius? cum hodieque eorum servitutem usufructuarius dicitur ratio; possessionem videlicet l. 10. in prin. *de servit. urb. pred. iust. l. 25. D. de acq. Quia etiam servitutes rustice continuam habent possessionem, non usu corporali, qui sepe interruptitur, sed animo Qui corpore suo desinit ire, iter nihilominus possidet, quia hoc animo est, ut, quamvis egressus tendat, velit tamen jus eundi retinere Possessio solo animo retinetur § 5. *Inst. de interdict. Argumento sit interdictum de itinere, atque privato, quod est tenendi possessio. Et tamen si etiam competit, qui tempore redditi interdicti, ita nec usus non est l. 1 § 2. *D. de itin. ad priv. Nempe, quia qui hoc interdictum expetit, animo retinet possessionem Quibus consequens est, rusticarum quoque servitutem esse usufructualem. Graviter advertitur l. 14. *D. de servit. rustice prediorum rusticorum, etiam si corporalis actus, incorporatur, tamen sunt. Et ideo usum capientur. *Idem est in servitutibus prediorum urbanorum observatur Sed facilius est solutio. Dux hae rationes, allatae à Paulo, quare servitutes rustice usufructuarius nequeant, etiam sunt, & merita. Forcat, in d. l. *de servit. Prior. (servitutes sunt incorporales) ante L. Scriboniam non obstat, quoniam servitutes urbanae usufructuarius, cur post eam legem obstat usufructuarius servitutum rusticarum? Altera ratione (non habens possessionem) impugnatur Paulus, retorquendo, d. l. 25. *juust. d. l. 1 § 2. *D. de itin. atque priv. l. 18. *D. de servit. urb. prediorum. Ceterum, qui ex constitutione Iustiniani servitutes usufructuarius, contendunt, abutuntur l. ult. *versu. eadem observanda C. de prescrip. long. temp. Definitur eantibus, qui in praescriptione servitututum praesentes, vel absentes Praesentes sunt, qui in eadem proventus dominiolum collocarunt, sicut in usufructu praesentis**********

estimatur. Atque ita de usufructu servitututum, memini me audivisse differentem. Ant. Marthaeum p. m. Item differentissimum, Praeceptum meum, quo differente nemo non conceperit animo redire veterum Ictorum prudentiam.

Ulpian. lib. 16. ad Edictum.

Hoc sunt utrum, ut servitutes, per se; usufructum longo tempore capi possunt, cum usufructu possunt. l. 10. § 2. D. de usufructu.

Ex sententia Cujacii Ulpianus scripserat usufructu quod ita Iudoniani immotant, longo tempore capi, propter transformationem Iustiniani quia in se merito reprehendi possit, cum olim longo tempore servitutes acquirere liceret, *l. si quis diuturn. 10. D. si servit. vend. & nunc etiam servitutes omnimodum longa consuetudine re acquirantur, ex constitutione Iustiniani, d. l. ult. Ego auid hic à Iudoniano peccatum esse existimo: sententiam autem d. l. 10. § 1. eandem esse, quae est l. 4 §. ult. *D. de usufructu usufructuarius servitutum urbanarum impediri lege Scribonia. Sed nullam subesse causam dixi supra, quare post eam legem hae servitutes usufructuarius non recipiant.**

Modestinus lib. 5. Regular.

*Quoniam adversus fidei usufructuarius non potest, tamen ex bonis vacantis, nonnulli tamen nunciat, emptor preti ex usufructu boni extiterit, veli deinde possessionem capiet, idque constitutum est. l. 18. *D. de usufructu.**

Bonis vacantibus, (quae sunt eorum bona, quibus post mortem successor nullus existit Bona vacantissima, seu aliena, quae apud Strabonem dicuntur *vacantissima*, hic nonnullum nunciat, bonis boni emptor traditam sibi rem ex his bonis usufructuarius potest, utque Papinianus scripsit, §. rei fidei. *g. Inst. de usufructu.* Nempe Papinianus

tempore potuit usucapione biennali, hodie diutius possessione, sive usucapione Iustinianea. *L. u. C. de usucap. transf.* At obstat d. l. 18. ubi etiam tempore Modestini diutius possessio requirebatur. Respond. Verba, *diutius possidens*, non sunt Modestini, sed Triboniani, qui eam legem interpolavit. *Cujac. in d. l. 18. A. Pub. 7. c. 10.* Est autem usucapione bonorum vocantium opus, etiam si nuntiandi potestas quadriennii prescriptionis expiravit, quis, inquit Cujacius, possessor non est dominus. Prescriptio quadriennii parit exceptionem, longi temporis possessio deinceps etiam dominium adjicit.

Paul. lib. 32. ad Sabinum.

In usucapione mobilium, continuum tempus numeratur. l. 32. §. 1. D. de usucapione.

Res mobiles annoebique uno usucapiantur *prince Infr. cod. cujus juris antiqui vestigium est in l. 13. §. 5. D. de Publ. in rem ad. Publiciana competeat de infante servo, nondum anniculo, id est, nondum usucapto. Cujac. in praef. temp. c. 1. Annus in jure Civili vel Utilis est vel Continuus. Utilis, qui constat ex debitis utilibus, id est, quibus agendi, & exarandi juris sui potestas est. *l. 1. D. de div. & temp. praes. l. 55. D. de adul. ed. l. 1. §. 1. de i. 7. D. de quod. appell. fr. l. 11. §. 5. D. ad L. tol. de adul. l. 6. C. de continuis est, qui continuus quorumcumque d. etum serie constat. *L. 3. D. de his qui ant. usucap. l. ult. C. de del. mal. l. 51. §. 2. D. L. Agell. l. 4. §. 5. D. de statub. Anniversarium annum satis novè dixerunt Impp. l. 4. C. de usucap. lib. 10. Inde vulgarem cret. onum dies, utiles esse dicuntur; continuus vero continuus: quod in illis addantur haec verba, *quibus scriptis, praeterisque*: in his vero non item. *Ulpian. in fragm. in. 22. §. cretis. & §. cretis autem. l. 2. in princ. D. quæ vnde in bon. poss. serv. Forster. 2. rer. quæ. tit. 14. Quid illius Cicero lib. 1. de Orat. De****

*his, credo, rebus, inquit Crafus, ut in cretibus scribi solet, quibus sciam, petereque quem locum feliciter nobis emendandi & restituit Hotomachus. Similis erat error in c. 3. Quiratum. ult. dist. 1. ubi pro, de cretibus, antea legebatur, de curatantibus, de emendatibus. Sed ad rem. Annus, quo res mobiles usucapiantur, utilis non erat, an continuus? Continuus. Et hoc Paulus scripsit in d. l. 31. Qui tamen annus in triennium mutatus est à Justiniano. *L. u. C. de usucap. transf.* Unde Tribonianus scripsit in d. l. 31. *continuum tempus*: sed debuit & vocem, *mobilem*, circumscribere, quandoquidem idem prioris est in usucapionibus rerum immobilium. *Cujac. in tit. 19. Regul. Juris. §. usucapione. Alter Giphanius in d. L. u. C. p. 24. 241.**

Paulus lib. 54. ad Edictum.

Emptio tempus venditori ad usucapionem procedit. l. 2. §. 20. D. pro em.

Sine possessione non procedit usucapio. *l. 25. D. de usucap.* Possessione, scilicet continua, quæ continuo daret, singulari interruptione; cum quidem in una, & eadem singularis possessoris persona. *§. si ades. 32. §. 1. D. de servit. urb. praedior. l. 13. §. quæstionum. 4. in princ. D. de acquir. vel amitt. possess.* Constantinus. Harmenop. lib. 4. epist. tit. 4. idque, ut verisimile est, propter exiguitatem temporis, quo res usucapiantur Hotomachus. in §. diutius, 12. Infr. de usucap. Res enim mobilis anno ubique uno, immobilis Italici soli, biennio usucapiantur *prince Infr. cod. & L. u. C. de usucap. transf.* Finge. Titius antequam fundum venderet Mævio, per annum possedit. Mævius emptor, eundem fundum per annum alium possedit. Ita non est completa possessio biennii, quæ ad usucapionem rerum immobilium ex Leg. xii. tabul. requirebatur. Nec con. agebantur tempora possessionis inter venditorem, & emptorem, ut possessio venditoris prodesset emptori, & emptor usucaperet, quasi ante possedit.

indulset. Postea Severus, & Antonius rescis-
ferunt, ut tempora inter venditorem & em-
ptorem conjungerentur in longi temporis
prescriptione, adeoque in diversis etiam per-
sonis. d. §. diutius. 12. l. 14. D. de usufructu.
quod deinde Iustinianus similiter & in usu-
fructibus observari precepit. d. l. 14. & d.
§. diutius. At obstat d. l. 2. §. 20. pro am-
tor. Tempore Pauli, possessio venditoris, em-
ptori ad usufructum procedebat. Malè ergo
se hujus juris auctorem Iustinianus laudet.
Respond. Hæc l. 2. à Triboniano est inter-
polata, Diss. Merullius §. observ. 31. & i. va-
riant. ex Cujac. 45. Cujus sententia est, etiam
ante Rescriptum Imp. Severi, & Antonii,
tum in usufructu d. l. 2. §. 20. tum in
prescriptione longi temporis l. si diutius. 6.
& i. pen. D. de div. & temp. prescrip. temp-
ora fuisse continuata inter venditorem, & em-
ptorem. Et respondet ad d. §. diutius. Re-
scriptum illud ita intelligendum esse, ut vi-
cissim inter emptorem, & venditorem pos-
sessio contineatur puta, ut venditoris pos-
sessio proit emptori, & emptoris possessio
accedat venditori, si venditio retraheretur;
emptore fortè committente in legem
commissoriam, vel re reddibita ob mortuum,
aut vitium. de quo inter jurisconsultos non
fuit conventus d. l. 13 §. 2. A qua interpre-
tatione non valde alienus est Theophilus, Ad
l. si ades 31. §. 1. responder, fieri posse, ut
qui res possidebat, alio modo possidere de-
sistet, quam venditione, & sic interpella-
tum fuisse illius possessionem ita ut novo
possessori integro tempore ad usufructum
opus fuerit quomodo etiam Bachovius re-
spondet in d. §. diutius. Utrique tamen re-
sponsioni non deest quod reponatur, de quo
alibi V. d. Cujac. trakt. 9. ad Africanum in-
terpretat. d. l. 6. D. de div. & temp. prescrip.
& Petrum Burgium 1. Elster. 7. Dixi, in u-
na & eadem singulari possessione personæ, olim
fuisse continuandam possessionem Certum
enim est, possessorem universalem sive he-
redem, semper usum esse accessione tem-

poris quo defunctus possedit. l. 43. D. de usu-
cap. cum ejusdem personæ vicem sustineant.
Nerv. 48. in princ. l. 11. D. de div. & temp.
prescrip. & ideo possessio defuncti quasi jun-
ctam ad heredem descendere datur. l. non
mies 30. D. ex quib. caus. maj. Quod cum in
venditore, & emptore, inter quos tanta con-
junctio non erat, quanta inter defunctum,
& heredem, non haberet locum, consilia-
tione opus fuit, ut, quemadmodum inter
hos: ita inter illos tempora conjungerentur.
d. §. diutius. l. ad tempus 14. D. de usufructu. l. 13.
§. quæsumus. 4. in fin. D. de acquir. vel amitt.
posse. ubi est hystorologia. Hotzmann, 7.
Obs. 14. in princ.

Julian. lib. 47. Digestorum.

Si debitor fore cessarit, & creditoris provalo
consilio coersit, & elegerit unum, per
quem bona distrabantur, & panno ipsius, quæ
ex reducta fieret, solveretur, mox extiterit
alius, quise creditorem dicat, nullam quæ-
dam actionem adversus curatorem habebit,
sed bonus debitor una cum curatore vendere
poterit, ita ut quæ à curatore, & à creden-
tore ex bonis contrahantur, curatorem pro por-
tione præstaremus. l. ult. D. de curatore boni.
dand.

Tribonianus nomen, Magistri, mutavit
in, curatorem, hic & i. 9. D. de curat. forensi
& al. extr. nam. dand. quod extraordinario
jure, honestioresque ratione jam non am-
plius constituantur magistri bonis vendendis
sed curatores, Cujac. in par. D. de admini-
strat. rer. ad curat. partim. Olim Magister in
auktionibus dicebatur unus aliquis & credi-
toribus, qui debitoris bonis auktione di-
vendendis im præfesset, ut ei qui plurimo
luceretur, rem addiceret. Cic. quæst. ad
Attic. 1. & in Quintianæ. Hotzmann. ad princ.
legit. de success. subint. & in commentar. per-
bæ. jur. verb. Magister.

miscuit, utque I Cui de vi sine armis (quam Cic. in Orat. pro Caelina nominat Quotidianam) Gellius, 20, post Art. 9. Festoriam) propriè, & distinctè tradiderunt, ad vim armatam referret. Primò enim, quòd eum aperte Cic. d. loc. & S. Pomp. in voce, *possessio*, testetur, in interdicto de vi armata non queri, an defectus possideret, sed tantum, an defectus sit, atque ideo in eo non addi illam exceptionem, quæ adhiberi in interdicto quotidiano consuevit, *cum possideret qui dejectus esset*. ideoque etiam datur credituri missio in possessionem, & collo. Cujac. in sentent. Paul. lib. 5. tit. 6. §. *vi deiecitur*, tamen Tribonianus ad illud interdictionem hanc Ulpiani sententiam retinuit in l. 1. §. 23. D. de l. i. *Interdictum hoc nulli competit, nisi ei, qui tunc cum deieceretur, possidebat, nec alius de quo visus est, quàm qui possidet*. Quam sententiam cum alio loco confirmasset, nimirum in d. l. 1. §. 45. turpe tamen in eum locum irrepit mendum: nam interdicta negatione legendum: *Nec alii, quibus ei qui inhi possidet, cuius illam unde vi competere*. Hottom. 7. obs. 6. Donell. 15. comm. 32. Deinde quòd cum Cicero in Orat. & I Cui testentur, solitari interdico quotidiano adhiberi exceptionem, *cum deiecitur neque vi, neque clam*, neque *procurat à deiectione possideret*; in altero interdico de vi armata non adhiberi, d. l. 1. §. qui à me, 30. l. 14. l. 17. D. ad tamen Tribonianus in Institutionibus indistinctè hoc ad Interdictum unde vi refert. Nam ei, qui vi deiectus est, inquit, proponitur interdictionum unde vi, per quod si qui deiecit, cogitur ei restituere possessionem, licet ab eo qui deiecit, vi, vel clam, vel precario possidebat §. *recuperanda*. 6. Inst. de Interdict. ubi distinguendum fuerat, an qui deiecit, deiecerit vi armata vel vi quotidiana. Si v. armata deiecit, is autem quem deiecit, ab illo possidebat vi quotidiana, interdictionem habet locum. Cujac. 6. obs. 4. & 5. obs. 18. Quaren. 1. obs. 20. Hottomann. d. loc. & in d. §. *recuperanda*. Denique eum

proprium sit Interdictum quotidianum, ut non terminetur, l. x. in prin. & §. *annus*. 39. D. unde vi l. 1. C. eod. libet. 5. C. de except. interdictionum autem de vi armata sit perpetuum, teste Cicer. 15. epistol. 16. (*postulabimus, ex qua heresi vi bonitatis armata dejectus sis, in eam restituere*. In hoc interdictionem fuit addi, in hoc anno. Quare si jam huiusmodi, aut terminatum est, cum virtute perpetuam remissit, delinquit idcirco competit, in istis quo res nobis est.) Cujac. d. lib. 5. sent. Paul. & §. obs. 20. Tribonianus tamen illam annui temporis definitionem ad Interdictum de vi armata retulit. l. 3. §. *hoc interdictionem*. 12. D. unde vi. Hanc interdictionem etiam adversus eum proponitur, qui dele male fecit quo quis armis deieceratur: & post annum redditur in id quod perierat, &c. quod esse absurdissimum vel ex eo intelligitur, quod si prator absurdum fore putavit, forti manifestè aduersionem à se prodatam, anno terminari, propter facinorositatem inquitare, *primo*. Inst. de perpet. & temp. act. quanto absurdius fuisse, vim illam turbulentam, anno exacto, manere inultam, l. commun. 7. §. *Julianus*. 5. D. commun. etiam. Causa autem hujus Interdicti non confusio est, quia Tribonianus foro suo servavit, eum utriusque vis persequenda formulae de distinctionibus à Imperatoribus, præsertim Græcis, abrogatas videret, totam illam Istoriam disputationem ita confudit, quemadmodum hæcenus dixi. Hottom. d. lib. 7. obs. 6. Cujac. d. lib. 5. obs. 20. Donell. d. loc. Equiv. Baro in d. §. *recuperanda*. §. Inst. de Interdict.

Ulpianus lib. 62. ad Edictum.

Hoc interdictionum de possessione rerum mobilium locum habet: sed obstat, vix ejus æquatur fuisse, *Vix possidet interdictionem*, quod de rebus soli competit. ut in l. 3. in hoc interdictione vincat, qui nec vi, nec clam, nec precario, dum super hoc ab adversario inquiruntur, possessionem habet. l. un. §. 1. D. Verbo.

Hujus legi verba, sed obstat, &c. usque

ad finem, sunt Tribonianus, vel Justinianus, qui hanc duo interdictiones, Ut possidetis, & Utrobi. (dicta Gailis, *matres de complacent. Maro. in l. 3. C. de pos. jud.*) excepta remanent differentia, ex qua ut § *retinenda* 4. *in fin. Inst. de interdicit.* Giphani, in l. *ten. C. n. possid.* p. 301. ut utrobique videat, qui litis contestate tempore, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario possideat. Quam in interdictione Ut possidetis vincebat, qui reditu interditi tempore nec vi, nec clam, nec precario ab adversario possidebat. Utrubi varum interdictionis vi vincebat, qui majore parte anni retrorsum numerati, nec vi, nec clam, nec precario possidebat. d. § *retinenda* 4. *Paul. 5. sentent. 6. in prim. l. majore 156. D. de p. S.* Et competeat hoc interdictionum, non modo ad retinendam, varum etiam vindicandam possessionem, quam possideret actor majore parte anni; ideoque interdictionem Utrubi agebat ad exhibendum. l. 2. § *sed & si quis interdictum* § *juvis* § *Pomponius* 11. *D. ad exhib. C. de 5. Off. 13.* Hinc, sicut Interdictum Ut possidetis: ita & Utrubi frustra agit ad exhibendum. Cujac. in par. *D. d. i. Utrubi.*

Ulpian. l. b. 38. ad Edictum.

Generaliter in prejudicium in actoris partes sustinet, qui habet intentum secundum id quod intendit. l. 12. *D. de exceptionib.*

Ulpianus scripserat, qui habet formalem conceptum secundum id quod intendit. Nam generaliter in prejudiciis actionibus in actoris partes sustinet, secundum cujus intentionem formula concipitur, ut si ita concipitur: Si pater, Lucium esse patrem, Lucius uti partes sustinebit. Quod si ita: Si pater, Cajum ingenuum esse, Cajus actor intelligitur. *l. et quod. 23. C. de liber. caus.* hoc verbe. Sed si contrarium erit, utrum in servitute in libertatem petatur, an ex libertate in servitutem, sui conceptus in manifesto probatur, ubi loco, *Jur. cons. epistola*, scriptum erat, ex formula conceptus est. Sed Tribonianus, quod for-

male essent subire l. 1. & 2. *C. de formulis & imperat. suble.* nam legem interpretaverit sicut §. l. 12. *Giphani. in d. l. et quod. 23.* Non solum autem ex formula conceptione retinendum, quis in casu liberali actoris, qui rei partibus fungatur, sed etiam ex possessione Spectandam, uter sit in possessione libertatis, vel contra; uter in possessione ingenuitatis, vel contra; patris potestas, vel contra. l. 7. *ul. D. de liber. caus.* Possessor nunquam ultro, id est, per oragis l. 2. § *interdictum* autem 6. *D. in p. §. juvis* l. 2. *D. ad L. R. et. de just.* Tunc artem le commendo possessionis § 4. *Inst. de interdict.* Itaque qui non est in possessione, veritatis, in actoris partibus fungitur, & probare debet, qui vero est in possessione, relevatur ab onere probandi l. *et quod. 14. D. de probat.* Quod si is qui est in possessione ingenuitatis, quem alter libertum suum esse contendit, fiducia ingenuitatis suae ultro probationem in se suscipere velit, audendus est. d. l. *et quod. 14. vers. si quis autem.* In qua sunt qui sedem higan casui uni, quo qui possidet, actoris partes obtinet. §. *agat. 2. in fin. Inst. de actor.* Verum hi non bene subducunt questionem b. §. 2. quae est, Quis sit unus ille casus, in controversiis rerum corporalium, quo qui possidet, agit in rem. Ubi autem ut unus ille casus, utrum ad *diversitas*. Donec in hoc iudicium est in d. §. *agat. 2. 31.* itemque *Fe. reti in cod. §.*

Emblemata Triboniani

Notata in Septima & Vltima Digestorum parte.

Paul. lib. 12. ad Sabinum.

Domitius servus stipulante filio acquirit sed & pater filio, secundum quas leges permittunt. l. 37. *D. de p. O.*

Vtrbq; ultima, secundum quod leges permittunt, sunt Triboniani, quibus signi-

propterea: id est etiam qui subiecti sunt alienae possessioni, cum morientur, stipulari possunt. l. 45 in princ. §. 1. D. de P. O.

Proculdubio addiderit Ulpianus, posse etiam filiumfamilias ita stipulari. Cum morietur pater: Non tamen posse siolari, post mortem patris. §. *post mortem suam* 13. *verset. ac nec ut insti de insti. stipulat.* quia nec pater ipse sibi post mortem suam stipulari posset. Momentum moriendo à morte distinguitur. Sed quia Justiniani equalitacione hoc sublatum fuerat, *d. §. post mortem. C. l. scrupulosam* 21. *C. de conigab. C. conuol. stipulat.* ideo à Triboniano omissum est in *d. l. 45.* ubi Cujasius. Valuit, inquam, stipulatio hoc modo concepta, Cum morietur pater, dare spondes? quia momentum moriendo, non morti, sed vite tribuitur. *L. 79 §. 1. D. de C. & D. l. 18 §. 1. D. de man. testam.* Nec conditio, loquitur Iulianus, Cum morietur, liber esse, tota tempore complectitur: & idcirco inutilis esse videtur: sed melius est, verba benignius interpretari, ut post mortem suam videatur testator à libertatem reliquisse. Quibus ex verbis appareret, dociliam esse questionem sympathicam, de qua apud Aulum Gellium 6 *noct. Attic. 13.* Quando moriens moriatur, cum iam in morte est, an cum in vita, Alciat. 2. *pererg. 44. Cujac. 3. Obs. 34.* Sed alius mihi hic residet scrupulus: Cur stipulatio fuerit utilis, collata in tempus moriendo, cum morietur, vel, cum morietur. §. *ita autem* 15. *Inst. d. l. 2. d. modis stipul.* inutilis verò, concepta hoc modo, pridie quam morietur, vel, pridie quam morietur, dare spondes? *d. §. post mortem.* Si enim conditio, Cum morietur, vite tempus complectitur, *d. l. 18.* multo magis complectetur conditio, pridie quam morietur, vel pridie, quam morietur. Itaque si non noceret ista formula, cum morietur, multo minus nocere debuit hæc, pridie quam morietur, nam omnino refertur ad tempus vite, non autem mortis. Fatendum equidem, quia incertus est dies mortis, non nisi post mor-

tem sciri posse, an quis pridie sit mortuus, Theoph. in §. *pen. Inst. de legat. Cujac. in not. ad d. l. scrupulosam* 12. Bachov. in not. ad *par. 146. Wesemb. de C. C. D. n. 3.* Sed multo minus tenet potest istud, Cum morietur, nisi post mortem. *Ididu. a. lib. 1. fuit Insistent. p. (mibi.) 51.* Aliquando, Cum morietur, accipitur, pro, post mortem. *L. 12. §. si filio. 10. D. de leg. 3. l. 1. §. 18. D. de testam.*

Julian. lib. 54 Digestor.

Sed qui alium stipulatur, deinde iter, posteriore stipulatione nihil agit, sicut qui decem, deinde primum stipulatur, nihil agit. Item si quis fructum, deinde ipsum stipulatus fuerit, nihil agit. Nisi in omnibus nominis amodo hoc facere specialiter expresse aut tunc enim prima obligacione exponeat, ex secunda introducitur petitio: Et tam iter, quam alium, nec non quancumque exigi possunt. *L. 58 D. de V. O.*

Iulianus scripserat, nisi in omnibus nominis amodo hoc faceret. Sulus namque notandi animus fuisse videtur: & ipsi iure fiebat novatio ex præsumptione, & adiectura voluntatis contrahentium §. *pen. verset. sed cum hoc quidem. Inst. quib. mod. res oblig.* ut puta, coram debendi postea adiecto obligationi, pignore, aut fideiussore postea accepto; aucta, vel diminuta quantitate debiti; conditione, tempore, perna adiecta vel detracta, mutato chirographo. *l. chirographi. 57. D. de admistr. C. per. rat. l. ultim. C. de novation.* ubi pro, *memorem*, legendum, *iunierim*: hoc modò, *cautionem iunierim acceptis* quam scripturam confirmat *d. l. chirographi 57.* quæ docet, novationem fieri, etiam si amissum sit prius chirographum, factò novo chirographo, licet nec persona, nec causa obligationis mutata sit: mutationem chirographi novationem esse. Cujac. 19 *obs. 36.* Sed nova Iustiniani constitutio desinit, tunc solum novationem prioris obligationis fieri, quoties hoc ipsum inter contrahentes nominatum, & specialiter expresse fuerit, quod propter novationem prioris obligationis contrahent.

veantur: sed ut voluntate tantum expressa novatio fiat. *Novationis, animatioque*: non lege, id est, conjectura ex lege aliqua petitis; sed voluntate, id est, expressa partium conventionione. d. l. ult. ubi, nisi ipsi specialiter transferat priorem obligationem, & hoc expresse fiat, quod sententiam magis pro anterioribus elegimus: Et generaliter distinximus, voluntate si sine esse, non lege novandum. ad quam Iustiniani constitutionem Tribonianus inflexit d. l. 58. ubi Cujac. Giphani. in re. C. de novatione. pag. 453. Balduin. in Iustinianum, ad d. l. ult. Ante Iustinianum id agi satis erat, nec specialiter exprimi oportebat: & ideo cum de novatione tractant ICI, adjiciunt sæpe, si hoc altum sit l. 2. l. 6. in princ. l. 8. § 1. D. de novatione l. 27. § si paulus D. de pass. Non addunt, specialiter vel scilicet additum est, ut in d. l. 58. de V. O. l. 29. l. 31. § si dux. 1. D. d. 1. de novatione additum est à Triboniano ex d. l. ult. Cui, observante Cujacio 14. Obs. 7. amicum est, & familiare, desiderare specialem voluntatem, ubi poterat sufficere quælibet. l. 4. § quæstium 4. D. que cautionem, iulic. fist. caus. fact. l. si quis, 22. in fin. princ. D. de legat. 2. cujus verba, sed hoc non locum habebit, si specialiter dixerit, voluntatem sub præmissis, & voluisse, ut legatarius plura legata acciperet. Tribonianus sunt, non Heterogeniam; sermone ipso satis se suo iudicio proderent. Quia etiam ex forma contextus, atque orationis d. l. 58. minus Tribonianus non difficulter colligitur. Dicit Anton Faber 3. consilior. 3. eumque secutus Fr. Raguellius in d. l. ult. quorum sententia est, olem in certis quibusdam casibus novationem non aliter fuisse inductam, quam si nominatum, & specialiter ita inter contrahentes convenisset, per d. l. 58. d. l. 29. d. l. 31. Sed Fabrum refutat Giphanius in d. re. C. de novatione. pag. 453. & seq. Ceterum, si inter contrahentes nominatum, & specialiter expressam non sit, quod priorem obligationem voluerit novam, causa procedit de persequendo (sic legendum esse ap. d. l. ult.

monet Iacobus Curtius i. verisimil. ad finem. cap. 34. ex veteribus libris confirmat Cujacius in not. ad d. § per Inst. quib. mod. toll. ob- lig. voce Latius detorta ad inflexionem Græcam Balduin. lib. 2. su. Iustinian. p. (mbr.) 165. id est, sine novatione; adeo, ut ne ope quidem exceptionis induci novatio possit. Molin. ad Alex. in notis, consil. 13. lib. 2. Giphani. d. loc. pag. 454. Gail. 2. observat. 30. ubi ita in Camera Imperiali prædicari testatur.

Paulus lib. 24. Questionum.

Potest privilegium dori, iutele, si post divortium deus in stipulationem deducatur, vel post pubertatem iutele adno novetur, si specialiter actum est. l. 1. altum. 19. D. de novatione.

Venulej. lib. 3. Stipulationum.

Secundum quæ si res ab aliquo stipuletur, novatione quoque liberare eam ab altero poterit, cum id specialiter agat. l. si rem. 31. § 1. D. cod.

Verbal. 29. si id specialiter actum est. item- que l. 31. cum id specialiter agat sunt Iustiniani: à quo constitutum est, ut nisi id specialiter agatur, non contingat novatio. l. ult. C. cod. Adde quæ dixi ad l. 58. Iuxta d. V. O. Es autem quod Venulejus respondet, & magno verborum molimine adstruit, è duobus correis stipulandi, unum, in præjudicium alterius novare obligationem posse, adversatur Paulus in l. finem 17. in pr. D. de pass. hoc argumento: Quod iuris est in argentatariis sociis, idem quoque iuris est in duobus res stipulandi. Atqui ex argentariis sociis usus, non potest novare, quamvis ei rectè solvatur. Assumptum probatur his verbis, tantum nam constitutum, ut solidum alter petere possit nam nec novare, &c. Cum igitur hoc tantum constitutum sit, non etiam, sit & alter novare possit, ideo nec novare alter potest. Summis est ratio in l. 10. D. de solutione. Adjecto solutionis gratia solvi tantum potest.

potest. & ideo nec petere, nec novare, nec acceptum terre potest. Frustra harum LL. consultationem quædavis. Eundem non ignoro, quod Robertus 1. recepit sent. 25. Wefenbecius in par. D. de duob. re. n. 9. Pascius 1. ant. 96. Ioh. Goedd. de curial. stipulat. e. 10. cancelli. 2. n. 16. pro hac antinomia concilianda adferant. Sed fallacia sunt omnia quæ allata sunt. Cujac. 22. obs. 6. Colliat. m. d. l. 27. ubi ingenuè fatetur, pugnam illam, nisi inceptè tollatur, tolli non posse. Bachov. in not. ad Thaul. vol. 2. assinit. 27. obs. 9. ut. d. Verior autem est sententia Veneruli, quæ a fortioribus videtur rationibus Ronchegall. ad princ. l. 3. D. de duob. re. Quamobrem, inquit, pœner est deesse Veneruli. Et si stantibus est, cum sit ab eo principaliter, effuseque pertrahitur, & efficacissimè rationibus comprobata, Pœner vero contrariam sententiam referat incidenter, & ex sententia alterius.

Paul. lib. 4. Sententiar.

Solicitous alienatus nuptiarum, etsi effectus sceleris potius non possunt, propter voluntatem perniciosa libidinis extrinsecus ordinem puniuntur.

Qui puero stupratus, abducto ab eo, vel corrupto carnale, persuaserit, aut mulierem, puellamve intercedere, quodvis insulicane gratia fecerit, donum præbuerit, putatur, quo in persuadendo, dederit, persequo fugitio, promittit capere, unpersecuto, in insulam deportatur. cetero pœ comites summo supplicio afficiuntur. l. 1. in princ. & l. 2. D. de extraordinar. criminibus.

Adulterium, ut ex hac lege apparet, jure D. gestus, fuit capitale. Sed non desuit, qui manum Tribonianam ibi suspicentur: eod quoque jure, quo de nunc adulterium factum sit capitale. l. quæmvis. 30. §. 1. C. ad l. l. de adul. l. et videri. l. 8. C. de translat. N. 134. cap. 10. in princ. 120. d. l. 30. Aut dicendum, tractari. in d. l. 1. ut criminibus extraordinariis, ubi aliquando ob circumstantias gravius animadverti potest, etiam singulis

pœna quædamque irroganda. d. l. 1. & l. 9. in fin. D. de adul. l. 7. §. hodie 3. D. ad l. l. de adul. repetend. l. 4. §. 3. D. ad l. l. de adul. l. 1. et videri. l. 1. §. 2. efficaciter, etiam stuprum esse capitale, contra quam discretè productum est in §. item lex Italia 4. obs. de publ. judic. Alciat. §. perinde. 10. Bachov. in not. ad Thaul. vol. 2. Diss. 32. obs. 2. l. 1. d. quod itaque etiam ad utramque definitionem a l. transigere pertinet, diversè respicitur. Ad primam quoque casu pœna stupri est capitalis. Arg. l. 6. §. 1. D. ad l. l. de adul. l. inter stuprum. 101. D. de l. 8. ad secundam, quo non capitalis. l. 1. Pac. in commentar. ad d. l. et videri. n. 36. Dissent. Continens §. comm. 7. & Delo o in ead. l. n. 114. & seqq. quæ exceptionem à regula partis primæ simpliciter extendunt ad Stuprum. Dissentunt rursus alii, qui stuprum ab ea exceptione indistinctè remouent.

Hermogenianus lib. 6. juris Epitom.

Nomulus propter paupertatem, ut sunt quid minus quàm quinquaginta aureos habens. l. 10. D. de accusatione.

Hæc paupertatis definitio, ad aureos quinquaginta, est Iustiniana, quæ olim fuit quinquaginta milium sestertium; in ingenuis scilicet. Nam in libertis sæpe Papianus X. V. Restitutio in Collatione LL. Mosar. & Rom. ut 4. intelligitur, fuisse HSXXX. adeoque triginta aureorum modus: sestertia ratione reuocata ad aureorum rationem. §. 3. Inst. de success. libert. vid. supra ad l. pen. & ult. D. de in pri. nec. Cujac. 19. obs. 31. Cui tamen licet intendit V. C. 6. in disputationibus Scriptoris acutissimus Claudius Salmassius lib. 3. de Trapez. for. p. 640 De aliis paupertatis effectibus vid. Mynfig. 4. Obs. 27. Gail. 1. Obs. 143. Guid. Pap. de test. 561.

Modestinus lib. 12. Pandectarum.

Crimen Majestatis factum, vel violatū statui, vel imaginis, maxime exacerbat.

in milites, l. 7. §. ult. D. ad L. lul. Majest.

Majestatis crimen non factio tantum, sed etiam verbes impia, & maledictis maxime exacerbatur, ut Paulus ait *5. sentent. 29. in fin. princ.* Itemque prorsus Modestinus scripserat in *d. l. 7.* Sed quia ex maledicto non contrahi crimen Majestatis potest constitutum est, constitutioque relata in Codice Justiniani l. 1. C. si quis imp. maled. idem Modestini verba Tribonianus sic immutavit. *crimen Majestatis fallit, vel violatus status, vel imaginibus maxime exacerbatur* Hanc tamen perit, cum talem sitis violatus status comprehenderet. Illa etiam quae addita sunt verbi, *in milites*, recipi enda non sunt. Ita quod sem Cujacius in *sentent. Pauli d. l. 7.* Sed Merillius 3. *variis. ex Cujac. 2.* Lectorem illam Florentinam defendit, & aliam Pauli, aliam Modestini mentem esse scribit, hanc scilicet: crimen Majestatis non adeo severe vindicari in milites, si verbis Imperatorem laeserint; sed si factio laeserint: puta, violatus status, vel imaginibus. Evincit Lue sexnumerum, ut milites Imperatorem verbis laeserint; veluti, cum legiones immodeste missionem postularent. Sueton. in *Augusti. cap. 24.* aut congiarium, aliudve donativum peterent, aut de stipendiis quererentur. Verba quidem impia in ceteris vindicabantur. Paul. d. *l. ult. Arnob. lib. 1. adversus gentes* Majestatis apud vos res sunt, qui de vestris sacris obmurmuraverint legunt. Sed ob verba non facit crimen Majestatis intendebatur militibus, quae graves militum labores, & stipendia non praebita saepe illis poterant extorquere. Seditiosi milites ob querelam, vel vociferationem, tantum de grado dejectantur. l. 3. §. *finem. 20. D. de remissis.* At factio crimen Majestatis in milites maxime exacerbatur, d. l. 7. cuius factio exempla subiicit Modestinus, puta, si Caesaris status, aut. imagines violarent. Erat magna signorum religio, ac veneratio, ut quae Caesaris imagines praeferebant. Veget.

lib. 2. *de remissis. c. 6.* Hac enim suscipit Aquilam, quod praecipuum signum in Romano est semper exercitus, & totius imperii insigne. Hac unguis Imperatorum, hoc est, divus & praesentis signa veneretur. Cum autem milites defectionem cogitabant, imagines a signis detrahebant. Tac. 4. *historiar. Vespasianus commotus cohibita directam Galba unguem solo missus.* Et lib. 3. *Primeris castrorum nomen, atque imagines Vitellii amulicenter.* Herodianus lib. 8. in Maximino, refert, milites Maximinum, & filium ipsius, tentorio prodeuntes obrutasse, *ut in unguem cum totis signis amulicenter*, postquam imagines ex signis detraxissent. Non frustra igitur Modestinus, crimen Majestatis in milites factio exacerbatur, ait, si status Imperatoris, aut imagines violaverint; quia sic defectionem moveri videntur. Tantumque adest, ut *in milites* ex d. l. 7. §. ult. recipiendum sit, ut potius summa cum ratione repinen debeat: quod & in omnibus libris extat, & in Elogio Basiliceno reperitur. Sed & ipse Cujacius sibi non constat; nam ut argumento *l. miles. 11. D. ad L. lul. de adult.* (quae militem lenocinii, vel adulterii reum deportari praecipit, probet 20. *Off. 18.* adulteros paganos ex lege Iulia de adulteris relegari, ait, in milite exasperari crimine, adducta d. l. 7. §. ult. *D. ad L. lul. Majest.* Merill. d. *l. c.*

Ex tit. Inst. de publicis judiciis.

Lex Iulia de adulteriis temerarios alienarum nuptiarum gladio punit, §. utrum Lex Iulia 4. Inst. de publ. judic.

Tribonianus interpolavit legem hanc suam, & ad sui temporis rationem accommodavit. Pac. ad l. transfigere. 18. C. de transact. n. 27. Wessing. in *par. D. ad L. lul. de adult. n. 19.* Nam crimen adulterii Lege Julia non fuisse capitale, sed relegationem majoris, validissimis probatur argumentis, petitur ex l. si quis raptum. §. D. de quaestione. l. miles. 11. in *prin. l. maris. 29. §. 1. D. ad L. lul. de adult. l. 14. l. 18. D. de testib. l. Claudius.*

diis. 13. D. de his quib. ut indige. l. 2. §. miles.
3. D. de his qui nec infam. Cujac. 6. Obs. 11.
Et 20. Obs. 18. Et 19. Bachov in not. ad Treut.
vol. 2. Diff. 32. 16. 1. ut d. contra Lapium in
not. ad Tac. lib. 4. annal. Adulteri poena que
olim, inquit, non in promptu recedam si
potero, Et tenebris prisci ævi radiam aliquam
dabo nova lux. Et longè post: *poena adulteri*
in corpore Digestorum, quod miramur, non ex-
pressa. Sed legit Lapius titulum generalem
 de adulterio, quasi *ποινὴ τοῦ ἀδελτείου*, late-
 que dispiciens, quod ubique at in posticis,
 ac *ψαλιδίῳ* quid foret, curæ suæ non fe-
 cit. Adductus modò legibus, velat hastis
 ammentatus adstruitor, quod dixi. Hotomann
 in d. §. item Lex Julia. 4. Bachov. d. loc. Adde
 Augustinum lib. 3. de Civit. Dei, cap. 5. ibi-
 que *Ludov. Item in notis. Diff. Gord. in l.*
101. D. d. V. S. n. 4. item in eadem, de contrab.
lib. c. 6. m. 145. Quis autem adulterium fe-
 cit capitale? Imperator aliquis Græcorum
 recentior; Constantinus Magnus, ut videretur;
 legem Dei, *Levit. 20. 10. Deut. 22.*
22. secutus, l. quævis, 30. §. 1. C. ad L. Jul.
de adul. l. 16. C. de poen. N. 134. cap. 10. in
prim. Barnab. Brisson. lib. singul. ad L. Jul. de
adul. ad verba, pro comperto supra Matth.
Glock. ad L. transfig. 18. C. de transfig. At
obstant l. castitati 9. C. d. t. de adul. d. l. trans
figere. quæ sub Alexandro, & Diocletiano
Impp. adulterium fuisse capitale probant
 Sed respond, hæc quoque leges à Triboniano
 esse interpolatas; adjectis ad l. castitati, his
 verbis, *si poenam capitalis evaserit*; & ad l.
 transfigere excepto adulterio. Cujac. in not. *se-*
lem. ad d. castitati. Et 19. Obs. 39. Bach. in
not. ad Treut. vol. 1. Diff. 7. 16. §. lic. c. Wes-
scob. in par. D. de transfig. m. 51. Obstant ad-
huc loca apud Apulejum (qui vivit sub Divis
sestribus, ut notant P. Pinth. 2. ad Trifari-
rius. 10. & Ruvardus 1. varior 20.) lib. 9. de
asino sacro, illis verbis, ne jure quidem se-
veritate lege de adulterio ad discrimen vocabo
caput non venissem, atque pulchellum. Apud
Arnobium lib. 4. ad gentes. Ad libellum bo-

mines promi atque ad voluptatum blanditiam, na-
tura infirmitate pendentes, adulteria tamen legi-
bis vendicant. Et capitalibus officium corporali,
quæ in altera comprehenderent fœdera ge-
neralis se lesuli expurgatione perisse. Itemque
apud Salvianum lib. 7. de providentia, cujus
verba recitat Cujacius 20. Obs. 18. Respond.
Constantinus capitale adulteri: poenam fecit
ordinariam. Anteriores Imperatores ali-
quando ex quadam severitate poenam adul-
teri extra ordinem aggravabant. Cujac. d.
Obs. 18. in fin. Treut. d. Diff. 7. obque Ba-
chevius.

Ex tit. Instit. de publ. judic.

Lex Cornelia de sicariis homicidis ultera
ferro persequitur, vel eos qui latronum occi-
dendi causa, cum telo ambulant. §. item lex
Cornelia. §. Inst. de publ. judic.

Tribonianus hanc quoque legem Corne-
 liam interpolavit. Nam hujus legis (late à
 Cornelio Sylla Dictatore l. 2. §. capta. 32. D.
 de O. L.) poena est deportatio, & omnium
 bonorum ademptio. L. 3. §. pen. D. ad L. Cor-
 nel. de sicar. Hotomann. in d. §. item Lex Corne-
 lia. §. Cujac. in sent. Paul. lib. 5. tit. 23. in
 prim. quia lege Portia & Sempronii vetaba-
 tur: ne Civis Romanus verberaretur, aut
 occideretur. Cic. pro Rabir. Alexand. ab Ale-
 xandr. 3. genal. dicit. 20. Bodin. §. de Rep. 3.
 Unde Milo cæd. Clodii reus Massiam de-
 portatus est. Tempore Plauti poena homici-
 dii coepit esse capitalis. Vid. Plin. lib. 10. me-
 tural. hispan. Cujac. in not. ad tit. C. ad L.
 Corn. de sic. in prim. Et ei quod dicitur in d.
 §. item Lex Cornelia. illum etiam plethi ca-
 pite, qui hominem occidere voluit, cui
 consentanea est l. Divus. 14. D. ad L. Corn. de
 sicar. Cujac. 15. Obs. 25. ei, inquam, con-
 suctud. ne generali derogatum est. Wesenbec.
 in parat. ibid. n. 16.

Modest. lib. decimo secundo
Pandectarum.

Pœna periculosa more majorum hæc instituta
 est.

est, in parricida virgi sanguinem verberatum, deinde culcus insutus, cum cane, gado palli neco, & vipera, & fimo, deinde in mare profundum culcus jactetur. l. 9. D. ad L. Pomp. de parricid.

Peribsecorum est, quod hęc poena parricidæ more majorum instituta fuisse dicitur, si majores ab eo tempore repetamus, quo Cicero Sextum Rastium defendit. Neque enim verosimile est, Ciceronem ad præmissurum fuisset, cum de solo culco loquatur in *Orat. pro Rose* nullius vero bellæ, quæ cum damnato fuerit inclusa, meminerit. Videtur autem Tribonianus aliquid ex Constantini lege in l. vii. C. de his qui parent vel liber servat. responso Modestini more suo assuisset. *Hic in § 6 l. de publ. judic. & lib. i. antiquat. Rom. ad L. Pomp. de parricid.* ubi tamen scrupulum cui injicere possit, quod lege Constantini ea parricidæ poena fuerit antiquatæ, auctore Jurcaali sat 8. ubi de Nerone palpatim :

Libera si dicatur populo suffragia, qui tunc periturus, ut dicitur Senecam præferre Neram?

Cujus supplicii non debuit una parari Serenæ, nec serpenti unius, nec culcetri unius.

* Nec expedit facile, quod Pompejus communem quorumvis homicidarum poenam promulgavit in parricidas veros l. i. D. d. i. secus atque L. Pompeja eorum dicitur in d. §. a. d. deinde. Vid. Cujac in sententia Pauli lib. 5. tit. 24 & tit. 23. in primis. Bachov. in not. ad parat. Welfen d. i. ad L. Pomp. d. parricid. n. 1. Cur autem parricidæ adduntur hi comites, canis, gallus, vipera, simia? Theophilus respondet in paraphrasi ad d. §. alia deinde. ubi verba ejus sunt. *Ita annuntiant hęc parricide culcum lantur, quia ipsi sunt similia.* Quædam enim etiam e mentis habent proprias parientes; quædam à pugna inter se invicem non possunt abstinere. Adde H. Cardanum lib. 10. subtilit.

Ex tit. Inst. de publ. judic.

Item Lex Cornelia de falsis, quæ etiam testamentaria vocatur, poenam irrogat ei, qui testamentum, vel aliud instrumentum falsum scripserit, signaverit, retractavit, fuisse, vel signum additamentum fecerit, sculpsit, expressit, fuerit, dolo malo. Eiusque legem poena in servos, ultimum supplicium est in liberos deportatio. § 7. Inst. de public. judic.

Falsum ex lege Cornelia fuit capitale. l. i. § 5. C. ad L. Corn. de falsis. Posteriores autem constitutiones fecerunt non capitale. l. 22. C. in d. l. i. § 13 D. eod. Quod igitur dicitur in d. §. 7. L. Corneliæ poenam esse deportationem, tam falsum est, quam, quod adulteros lege Julia capite puniri: sed inestitutæ Lex Julia, stemque Lex Cornelia ad posteriores constitutiones, eisque legibus attriuitur, quod ad eas SCtæ, & posteriores constitutiones derogarunt, aut surrogarunt. Cujac. in parat. C. d. i. ad L. Corn. de falsis. § 19. Off. 39. sibi constitutus 6. Off. 11. ubi ex L. Cornelia falsum capitale fuisse negat, de eo tamen transigere licere contendit per L. transigere. 18. C. de transact. quod id lege Cornelia nominatum videatur esse permixtum; quoniam ad privatum causam plerumque pertinet. At n. r. hoc à Merillio inter variationes Cujacæ, non fuisse relatam, qui opera Cujaci posthuma cum his quæ edidit, aliis omnibus ed. sermo prohibitis, parum candidè sepius committit. Macæ menti sunt de Cujacio, inquit Bachovius in tract. de pignori lib. 3. c. 3. qui opera illa, contra quam ipse fieri vultuerat, post mortem ejus ediderunt. Illud etiam, quod dicitur in d. §. 7. lege Cornelia testamentaria puniri eum, qui aliud instrumentum falsum scripsit, vel signavit, non est ex ipsa lege Cornelia, quæ non de alio instrumento, quam testamento fuit: sed ex SCto Laboniano, facto sub Tiberio, Statilio Tauro, & Labone Coss. quo poena L. Corneliæ irrogatur ei,

ei, qui aliud, quam testamentum dolo malo signavit, signative coravit, vel quibus sua manu hereditatem, aut legatum adscripsit voluntate testatoris, l. 3. C. de his qui sub. adscrib. testam. Cujac. in par. C. d. 1. de fals. Non est idem SCrum Libonianum cum SCto Claudio suo facto ex edicto D. Claudii, sed novum ab altero distinguendum, d. l. 3. Et l. de re 10. in prin. D. ad L. Carn. de fals. Cujac. in par. C. d. 1. de his qui sub. adscrib. ubi contrarius in par. D. d. 1. de fals. Videtur autem SC. Libonianum præcessisse, & tabulæ eorum fuisse edictum Claudianum; quod SCrum confirmavit, vel SCto aliquid adjevit. Morali. 2. variant. ex Cujac. 17.

Ulpian. lib. 9. de Offic. Procons.

Et pena viginti aureorum statuitur, l. 2. §. 2. D. ad L. lul. de amon.

Modestinus. lib. 2. de Pen.

Quod si in ministerio contra hanc legem, magistratum aut sacerdotem qui petierit, per senatusconsultum eorum autem cum infamia puniuntur.

Et si quis reus vel accusator domum iudicis ingrederetur, per legem Iuliam iudicariam in legem ambitus committeret, id est, aereorum centum fisco inferre iulitur, l. 1. §. 1. Et ult. D. ad L. lul. amon.

Loco desertionum Tribonianus reposuit aereos. Vide supra ad l. pen. Et ult. D. de in jure rec.

Macer. lib. 2. Publicor.

Qui post inscriptionem ante litem contestatam, amons, vel biennio agere non potuerint, eorum præsidium occupationibus, vel etiam si violam officiorum necessitatibus destituta, in senatusconsultum non incidant, l. 15. §. 5. D. ad SC. Trebell.

Causæ criminales olim terminabantur anno, l. reus 7. D. de man. Et l. ante. numerando à die inscriptionis, l. 2. C. Trebell. ut inter. an. crim. quæst. termin. Hodie biennio, com-

putando ex die litem contestatæ, l. 3. C. inter. crim. temp. quæst. term. quoniam nulla iniquum de morte hominis constituitur, ergo 17. sic juvenis u. Nec hic licet his peccare, Et ex d. l. 3. Tribonianus addidit ad d. l. 15. verum, ut l. reus u. Cujac. in par. C. d. 1. ut inter. crim. temp. Et in pragmat. de præscriptio. temp. cap. 20. Rigau. 1. in d. l. 3. Diss. Hotom. 2. amicitia. rescript. 8. Hodie criminum accusatur, qui post inscriptionem negi gens est in peragendo reo intra biennium, penam desertionis incurrit ex SCto Tarpiliano; Cujus negligentia poena est infamia, & multa quartæ partis bonorum, l. 1. C. ead. Non fuit tamen Tribonianus tam accuratus, ut ad sententiam a. l. 3. traderet etiam d. l. reus 7. Cujac. 1. Obs. 8. quæ l. reus, abutitur hodie Interpretes, probatur, reum postulatam, etiam si nondum præterierit biennium, quod casus criminalibus a Justiniano definitum est, novos honores, post annum; quam reus delatus est, petere possit, cum enim quodam ex reus exemptus sit, nulla ratione fieri potest, ut honorum ei detur petitio. Quod vero lex ait, post annum reo petitionem honorum dari, ratio in promptu est, quia annus iure antiquo fuit criminalis causæ finis, Cujac. d. l. reus 7. Obs. 13. in fin. At cur citius causæ criminales, quam civiles sunt terminandæ, l. proferendum, l. 3. §. 1. C. de jud. ? An quia Civiles sunt obscuriores, ut Cujacius respondet 17. Obs. 23. laudato Cicerone 2. de Orator. verb. quare rerum negligentia peritque causas, Et maxime peritatas (sunt enim multæ saepe obscuriores) videmus mitti? An potius, quia tristis est, & squalidus reorum status, & misericordiae accipitor (quod verum esse dixit Cicero in l. 25. D. de pen. ubi Bodrus, Baldus ubi 1. sub. Justinian. p. 72.) quorum itaque interest, non aut penæ expectatione, quæ ipsa saepe poena est molestior, urgeri? Rigau. d. l. reus. Carcer ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet, l. 8. §. solent. q. 1. mandatur, 35. D. ead. l. 6.

in *lan'ti bonorum possessione confisus*, *iurisdic'tio*
q'si iurisdic'tio et enim iuratus dandi licentia.
 Sed quia Consilium in *l. ult. C. qui admitt.*
ad intro pos' consistit, ut apud Magistratum
 municipalem bonorum possessio agnosci possit,
 quæ olim peti & dari ab hoc magistratu
 non poterat, ideo tortissus Tr. bonianos inter
 extingui mixti imperii non commemoravit
 electionem bonorum possessionis in *d. l. 26.*
Giphano. in l. pen. C. ult. C. d. l. qui admitt. ad
intro. poss. in qua, ut hoc obiter addam, tria
 valde nova Constantinus introduxit: ut apud
 deumviros (qui etiam hodie in integrum
 restitui possunt videntur. *arg. l. ult. C. ubi C.*
ap. quem cognat. in integ. restit.) agnosci bono-
 rum possessio possit: ut solemnis petitio da-
 tiusque bonorum possessionis necessaria non
 sit, quæ tunc necessaria *l. C. commun. de success. l. 20 in fin. D. de exceptis.* ut deni-
 que præmatura agnitio, facta intra tempus
 datum proximo cognato, eo deficiente,
 rectè facta interrogatur; quod olim non ob-
 tinuit. *l. filius 41. §. non filius 2. D. de her. libert.* Post Constantinum, Theodosius, &
 Valentianus Imper. etiam extra electionem
 existimant, sufficere qualescunque indi-
 cium (non tamen extrajus, & conspectum
 magistratus) admittendæ bonorum posses-
 sionis. *l. 1. C. Theodof. de cret. vel bonor. posses.*
 quod & Iulianus probat. *§. ult. Inst. de bonor. posses.*
C. ut. 17. sif. 19. Scip. Gentil lib. 1 de iur. ult. cap. 21. Giphano d. loc. Nicol. Bellon 4. supputat. 1. 2 C. 3.

Labco lib. 4. Pithanon à Paulo Epi- tomatorum.

Ex hoc quoque etiam ratione dissimulatio
 apparere poterit: quia paucæ certæ singula-
 rum peccatorum sunt multa certæ, quia
 cum iudex potestas est, quantum dicat, nisi
 cum lege est constitutum, quantum dicat, *l. 244*
in fin. D. de P. S.

Ad Classem Emblematuræ Tibonianico-
 rum Horomannus 8. Obs. 16. refert hanc ap-

pendulam: nisi cum lege est constitutum,
 quantum dicat, quantum tantum esse credit ex
l. ult. C. de modo militiar quæ à iudice. inst. ubi
Impp. multarum quantitates, & summam
definient. quarum taxatio ante iudicum
arbitrio permittitur. l. alias fratre. 13. l. §.
1. D. de P. S. quod tamen à p. dicentibus C.
l. ult. immittitur in fin. Nam eis, inquam
Arcadius & Honorius, qui ex litario provin-
ciarum iurisdictionem traxerant, po. sine, quæ
taxa reddere debeant, ultra duarum uciarum
auri summam condemnare non possunt. Procon-
sularem vero potestatem, si multandi necessitas
immineret, senatum uciarum auri summam co-
hibere. Ceteri vero præfides iudices, & qu-
ante nostrā administrationem gubernacula susce-
perunt, ultra tres auri uncias sibi intelligant li-
centiam denegant. C. de d. l. ult. Verum, hæc
 non malè cohercet. Multa arbitrio iudicis
 interrogat *d. l. alias fratre. §. 1. versic. C. mul-*
ta quasque Et multa certo est circumfer-
 pta modo, quem iudex excedere prohibe-
 tur. *d. l. ult.* Nam etsi certum modum
 tamen ejus arbitrius est. Quin etiam pos-
 stequam multa interrogat, ex causa tam
 moderari & remittere potest *l. d. §. pen. C. ult.*
D. de off. pref. C. de. in parat. C. d. t. C. ut
fer. de iurisdictionem liberatis. §. ult. Inst. de iur.
perforat. Ergo hodieque iudex arbitrio multa
 interrogat rectè dicitur.

Papinianus lib. 18. Quæstion

Actus legimus, qui recipiunt diem, vel
conditionem, id est, quibus de facto aper-
it adpiciat dies; vel conditio veluti man-
apatio, acceptatio, hereditas actus, ser-
tu opus, datus mortis, in totum intelligitur
per tempus, vel conditio adpiciendum. l.
77. D. de R. I.

Apud magistratus municipales, si habent
 legis actionem, emancipari, & manumitti
 potest, inquit Paulus 2. sent. 29. §. pen.
 Unde apparet, quæsumptionem vincula
 fuisse legis actionem, *l. ult. C. de his qui a non*
dom.

dom. man. sum. Iacinto nec iteratur. l. 2. C. de vendit. nec fit per procuratorem l. 3. C. eod. Tribuitur autem v. dictae nomen, Virgulae, quam dominus, aut licitor, vice domini, imponit capiti servi manumittendi, deinde Claudians: Deductam Vindictam morum les celebras, id est, lege agitur in servis manumittendis vindicta. Vid. supra ad tit. de manumiss. testam. At cum impositio vindictae in usu esse desierit, itemque adhibitio licitoris, & verba solemnia domini, l. ego. §. l. manumiss. 23 D. de manum. vind. & circumductiones servi, & salapete, rhapsismata, alape, (quae in manumissionibus servis impingebantur. Claudians).

*Propter conditio pulsat fente recedat
In ciuem, rubere genae.*

Et ita Servator noster Iesus Christus, acceptus persona servi, Philipp. 2. vers. 7. alape celsus est sed. 18. vers. 12. ut nos à servitute diaboli in libertatem afferret. l. 1. pen. & ult. C. de emancip. liber. Ideo in d. l. 77. manumissio non numeratur inter actus legumorum. Cujac. in par. C. d. l. de vendit. in fin. Idem iudica de Adoptione; quae est legis actio. l. 1. D. de offi. jurid. l. 1. C. de adopt. l. 3. D. de offi. procurator. nec tamen relata est in d. l. 77. quia solemnitas adoptionis fuit sublata. L. n. C. de adopt. Fiebat olim solemniter, vel per magistratum, velina emancipatione, & bial manumissione, in adoptando filiofamilias: vel per populum, in adoptando patrefamilias: Cuius comitis, & adhibitis pontificibus: d. l. ult. Cujac. in parat. C. eod. Diff. Treutl. vol. 1. Diff. 2. 16. §. 1. in exegesi, ubi Manicpationis vocabulo d. l. 77. manumissionem & adoptionem contineri ait: quem refutat Bachovius in not. ibid. Dissentit etiam Hottomannus, qui aliud esse a-ctum legitimis, aliud Legis actiones, scribit ibid. quae. 34. quem refellit Cujac. l. 1. §. ult. vers. 16. Nescit quoque Andrus sine bonis, quid sit legis actio, 3. de Republ. 6. pag. (mil. l.) 500. quomodo Iamvis Badius per a-

nagrammatiforem notatur à Cujacio, 18. Cujac. 38.

A D D E N D A.

Ad tit. D. de inoffic. testam.

Ulpian, lib. 14. ad Edict.

Potest dici, deducta libertationem quartam mundam. Cum igitur placeat, quartam minus per libertates, coemer, ut qui servus tantum habet in patrimonio, dondo eis libertatem, inofficiosi querelam excludat: nisi forte hic filius, si non fuit in potestate, à patre heres institutus, materis omnia hereditatem, & ad substitutum transmissum, querelam inofficiosi insistent, vel ab intestato, circa eadem penam habet hereditatem. l. Papinianus. §. 5. D. de inoff. testam.

Causa hic est. Quidam, cum servum tantum haberet in patrimonio, filio emancipato heredi instituto substituit, vulgariter deinde omnibus servis libertatem imposit, adeoque quod una manu filio dedit pater, altera surripit. Queritur, quomodo consulatur filio heredi instituto sine re? Respond. Ope legis Fufae Caninae, quae tertium tantum numerum servorum testamento manumitti jubet, aliorum libertates irritas facit. Ulpian. in fragm. tit. 1. §. penult. Paul. 4. sent. 14. §. pen. & ult. Filius igitur institutus, quia Caninae esset, ut super sint quidam servi, quibus non competit libertas, rem habere potest. Et hoc proculdubio non pratermisit Ulpianus in d. l. 8, sed quod à Justiniano sublata esset Lex Canina tit. Inst. de l. Fuf. Canin. ult. ideo à Triboniano id omisum est. Cujac. in recitat. ad d. l. 8. Duo autem remedia alia, quibus filius utatur, Ulpianus proponit: nempe, vel repugnet hereditatem, & querela inofficiosi adversus substitutum experietur: vel, si substitutum non habeat: omisso testamento.

ab intestato hereditatem agnoscit: quo casu non offenditur Edictum Praetoris, si quis *omissa causa testamenti*, ab intestato hereditatem possidet, quis filius dolo malo non omittit testamentum, iofraudem legatariorum, vel libertatum, sed id agit, ut excludat fraudem testatoris, qui eum instituit heredem sine re. *l. cum pater* 77. §. *Titia* 31. *D. de leg. 2.* Quae tamen remedia olim necessaria non erant, propter L. Caninianam. nisi si duos tantum servos in patrimonio habuisset testator. ambos enim manumittere potuit. Ulpian. *d. tit. 1.* Paul. *d. l. 14.* Lege Caninia, ut hoc etiam addam, cautum fuit, ut libertates servis nominatim darentur testamento. Ulpian. & Paul. *d. l. c.* Quid, si in circulo servos testator manumississet, ut Cajus loquitur *lib. 1. Inst. tit. 2.* ? Omnium libertas impediebatur. In circulo, id est, sine ordine, confuso, non singulos nominatim; atque ita dignosci non possit, quis primus sit, aut ultimus. Veluti in circulo primum punctum, & ultimum assignari non potest. Cujac. in *par. C. de L. Fuf. Cen. toll.* Et ita Dionysius Areopagita in *lib. de deolibus nominibus*, c. 7. loquitur de Angelicis mentibus. *τὸ ἀρχαῖον ἐχρῆν, ἀπὸ τοῦ πρώτου καὶ τοῦ ἑσχατοῦ ἀλλὰ τὸ ἀντικείμενον ἀπὸ τοῦ μέσου ἀπορρίπτεται*. Rationem habens, *fusa*, & circulo rerum veritatem incipit. *Metaph. 7. v. 40.*

Ulpianus lib. 32. ad Edictum.

Si servo communi legatum sine libertate, minus ex domini reliquis, hoc ad salum suum pertinet. l. vtrum. 63. §. 9. in princ. D. pro soc.

Regula, Nemo invitus rem suam vendere cogitur, ne iusto quidem, & suo pretio, quanti res digna est. *Ly. D. rer. am. l. nec qua; si. 70. D. de R. P. l. 11. D. de R. l.* aliquando vitatur, & perdit officium suum. Sic servo communi ab uno ex dominis manumisso, alter partem suam ei vendere cogitur, & servus plenam consequitur libertatem, ex Justiniani constitutione. §. *ultim. in §. de donation. l. 1. §. 5. C. de commun. serv. manumiss.* ad quam inflexa est *d. l. 63.* ibi, *sine libertate*. Nam *lib. 3. sentent. Paul. tit. 6. §. communis.* adscriptum est, *cum cum libertate*. quoniam tempore Pauli, in usu erat jus illud accrescendi, quo servus communis ab uno manumissor, totus fiebat socii. Iustinianus vero eo jure sublato, voluit servum illam plane fieri liberum cui constitutio Tribonianus *d. l. 63.* aptavit. Baldus in *lib. 3. Institutionum*, pag. 367. Hoc faciunt quae scripsi ad *l. 20. de R. P. tit. 1. §. 142. & seq.*

Finis Legum Pandectarum à Triboniano interpolatarum.

E M B L E M A T A T R I B O N I A N I

Notata in Codice.

Imp. Valentini. & Valens.

Negotiatores si qui ad domum nostram pertinent, ne modum mercandi videatur excedere, Christiani (quibus etiam cultus est, adjuvare pauperes, Et possint ut necessitate) providant episcopi. l. 1. C. de episcop. audientia

QUI subactis ingenio rem insperant, agnoscunt, adiecisse hic aliquid Tribonianum de suo, unde adstrueret Episcopis cognitionem de politia, & re annonaria: cum parum verisimile sit, Valentianum, & Valentium cogitasse hac lege de Episcopis, id est, Antistitibus, sed de episcopis illis, quorum operam ac munus describit Ictius in l. ult. §. *monacha. J. D. de mun. & honor. Item episcopi*, inquit, *qui præsunt pauci, & ceteris vernalibus rebus, quæ civitatum populis ad quotidianum usum usus sunt, personalibus muneribus funguntur*. Et minus dubitabit de transformatione Triboniani, qui d. l. 1. conferret cum l. 1. C. de *monach. & mercat.* quæ est eorumdem Imperatorum, ad eundem Iulianum Coenitem Orientis. Verba hujus legis sunt: *Negotiatores si qui ad domum nostram pertinent, potestatem quoque homines necessitatem debent pensionum (ut hancstas pestulas) agnoscere moneantur: ut per centes, quæ emolumenta à negotiationibus capiunt, tolerabiles fiat agnoscenda devotionis effectus*. Est de iustitiam auri colatione, ut docet l. 5. (unde utraque lex est sumpta. Cujac. *imp. C. de iust. aur. coll. lib. 11.*) C. *Theod. de iust. aur. coll.* quod onus erat negotiatorum, & ob id à latronibus in *Alexandria* dicitur aurum cognoscitorium. Dicitur etiam *penitentiarius à* *Antonius*, & Eusebii in Anastasio, qui ad sub-

stulit. Cujac. d. *lex. Mornac. in d. l. 1. C. de episc. aud.* Adde etiam Duarenum l. *diffinitas monasteriorum. 37.* qui tamen animum non advertit ad illam concinnationem Tribonianam.

Imp. Dioclet. & Maxim.

Transigere, vel pacisci de crimine capitali, exceptis adulterio, prohibetur non est: de alio autem publicis criminibus, quæ sanguinis poenam non ingerunt, transigere non licet, citra falsi accusationem, l. 18. C. de Transact.

De crimine capitali, quod sanguinis poenam ingerit, transigere vel pacisci, neque turpe, neque illicitum est. l. 1. D. de *bon. ver. qui aut sent. mort. sub. exceptis. l. 1. §. per D. de calumniam*. Excipit Diocletianus Adulterium, quod licet sit capitale, de eo tamen pacisci nefas sit. Ubi tamen non leviter obstat, quod, cum exceptionem oporteat esse de regula. l. non quod liquide. 4. §. *fin. D. de pen. leg.* Adulterium autem tempore Diocletiani non fuerit capitale, ut probavi in *Digst. sub Rubr. ad L. Jul. de adult. Anton. Faber. 2. cons. 20.* respondet, illa verba d. l. 18. *exceptis adulterio*, esse imperiti alicujus interpretis: quoniam responsionem falsitatis & erroris congruit Ecloga Basilicæ, quæ hanc quoque Exceptionem discretè agnoscit: ibi. *non est & persequi in adulterio, exceptis ad-*

l. 12. §. 9. D. de hered. petr. l. 41. D. de jur. fidei. l. 1. C. de her. vel del. vend. hodie statim, ipso jure securus est, translati in fidei commisionibus, ex Constitutione Zenonis, *d. l. 2. C. de iur. Quæ* (tamen constitutio aspera est, & tantum non iniqua, durare adversario opposito adversario. Quis enim velit litigare cum principe? Potentioribus pares esse non possumus, inquit Cuius in *l. 3. in princ. D. de alien. judic. mut. c. f.* quod dictum proverbii habet speciem. nam & Pindarus: *ἄλλοις δ' ἰσὺς ἀνδράσι καὶ περὶ τῶν ἀνθρώπων.* & Hesiodus: *ἀφ' οὗ ἐξ ἑσ' αἰ' ἵσταται πρὸς ἀνθρώπων ἀνδραγάται.* Cujus in par. C. ne lit. potestior, patrem, litig.

Imp. Antoninus.

Causa iurjurando ex consensu utriusque partis, vel adversario inferente, delato est proposita, vel omisso, decisa, nec perjurii pretextu retractari possit, nisi specialiter hoc lege excipiat. *l. 1. C. de reb. cred.*

Hæc appendicula, nisi specialiter hoc lege excipiamus, quæ Codicem Gregorianum abest, est ex Emblematis Tribonianicorum genere. Nam cum verus esset juris regula, Causam iurjurando decisi non retractari, *§. item si quis postulante l. 1. Inst. de offic. iudic. Tribonianus* autem in *l. ultim. C. de reb. cred.* novum ius induxisset, ut si quis, herede deferente, iurasset, sibi legatum eo testamento rescissum, quod tunc non apparebat, tum deinde, repetito testamento, eum pejerasse apparuerit, condici solum legatum possit, Tribonianos ad illud Antonini rescriptum clasulam illam ex hæc nova, & speciali lege attexit. Sic Hottomannus 6. obs. 10. Cuius in *obs. 35. §. 15. in fin. & Raguellus in d. l. ult.* tradunt: rectius quam Dobellus (quem sequitur Treutler vol. 1. Diss. 21. tit. 8. lit. b.) qui 24. emend. 17. in princ. legem, in d. l. 1. accipit de conventionibus. Etenim licet non semel in jure nostro, conventiones dicantur legem dare contractibus. *tit. D. de lege munific. l. 39. D. de pass. l. legem. 10. C. de iud.* tamen ven-

bum, legem, simpliciter positum, & in duobus sanctionem significat, *l. 36. D. de recept. arb. l. dudum. 14. C. de contrah. empt.* Neque est verisimile, declarationem iurjurandi hanc conventionem de arguendo perjurio in d. l. 1. adjectam fuisse: quin, ad ea effectum arguendi perjurii inducere potuerit, merito dubitari possit: siquidem declarationem iurjurando factam, favorabiliter ius publicum defendit, & iurjurando prohibitum, tantum queri, an iuratum sit, & religioni fari debere, decedit *l. §. 2. D. de iurjur. l. quod si. 21. C. l. seq. D. de dol. mal. d. §. item si quis postulante. 11. Bachov. in not. ad Treutl. d. Diss. 21.* Ceterum rat onem exceptionis in d. l. ult. reddit ibidem Accursius, quod si cut transigi non possit, nisi inspectis testamenti verbis *l. 6. D. de transact. ita nec iurari. arg. l. 1. D. de iurjur.* Alii speciale esse putant in causa ultimarum voluntatum; quæ c. reuoveniri non debeant. Ratio, quam Justinianus indicat in d. l. ult. ibi, *namque in huiusmodi perjurio lacrum si accedens, latissimè patet: quam si sequimur, nulla non causa iurjurando decisa, pretextu perjurii retractari possit.* Sed non raro ICI, & Impp. generales suorum responsum, & rescriptorum rationes reddunt, quæ quæ soli quæstioni deserviant. quæ nisi intra suos coarctantur terminos, certissimas juris propositiones errent. Confer. *l. un. C. de probib. sequente. pecun. l. 1. D. de censib. pecun. l. 4. D. de adm. leg. §. 3. versic. euj. enim. Inst. de mup. Giphani, in d. l. un.*

Impp. Valentin. Theodos. & Arcadius.

Dudum proximis, consensibusque concessum erat, ut extraneos ab emptione removere, neque homines suo arbitratu vendendo distraberent, sed quia gravi hac eadem iniuria, que manu honestatis colore velatur, ut homines de rebus suis facere aliquid cogemur iusti, superiorem lege cassata, uniusquisque suo arbitratu quærere, vel probare possit

emptorem: nisi lex specialiter quasdam personas hoc facere prohibuerit. l. 14. C. de contrah. empt.

Jus ~~et~~ ^{quoniam} Retractus, datur contrahentis id ~~est~~ ^{est} l. an C. non lic. hab. tutor mortuum loci sua ad extra transj. lib. 11. propter quam ad d. l. 14. Tribonianus adjicit hanc verba, Nisi lex specialiter quasdam personas hoc facere prohibuerit. quæ non erant in Codice Theodosiana. Cujac. in par. C. d. 1. non lic. Empt. retractum. Ragueli. in l. 3. C. de jur. empti. Giphani. in l. 9. C. de locat. pag. 335. sicut lege Mosæ contractibus id jus dabatur. Levit. 25. Jure Civilis non competit cognatis, aut consobrinis d. l. 14. nisi ex conventionel. 112. §. coheredes 3. D. de V. O. vel in auctione bonorum, l. cum bona, 16. D. de reb. aut. jud. possid. Sed jus Civile vetus, quod abrogat. d. l. 14. restitutum est per Nov. Cæs. Romani, quam refert Harmenopolus lib. 3. tit. 3. & per constitutionem Friderici, lib. 5. Feud. 14. & seq. in quam commentarios scripserunt Baldus, & Matthæus Afflictitus: hoc jure utimur, non hac l. 14. ut Cujac. innot. solum. Obnoxia autem sunt Retractui bona immobilia, gentilitia, paterna, avita, gentilitia, arg. l. 35. D. de invec. l. 38. D. de R. V. l. 62. ibi: praterquam si paterna. D. de contrah. empt. ubi diornacius. Plura de Redhibitione gentilitia vid. apud Tiraquell. Reink. de retract. Cujac. consilii 9. & 4. Feud. 14. Chastan. ad consuetud. Burg. rubr. 10. de retract. Myul. 1. Obs. 35. Grail. 2. Obs. 19. Sand. 3. Dens. 5. desin. 1. & seq.

Impp. Arcadius, & Honorius.

Celebrandum inter consobrinos nuptiarum nomen legi hujus salubritate indulus est, ut revocata præci jura antea sorte, restituat. quæ calumniasum sonentis, matrimonium inter consobrinos habebatur legitimum, siue ex duobus fratribus, siue ex duobus sororibus, siue ex utroque matris & patris sunt, & ex eo matrimonio editi, legitimi, & sui patrisque suc-

cessores habebantur. l. celebrandis. 19. C. de nuptus.

Contius & fals. jur. lib. 9. modestè scribit; hanc legem esse interpolatam. Verba ejus sunt; Quid hodie dicturos Arcadium, & Honorium, filios Theodosii, si reviviscant, exsumamus, cum sibi adscribi, & attribui videbunt l. celebrandis C. de nupt. quam ne somniantur quidem; Nam & hi severissimè legem paternam de consobrinarum nuptiis interdictam. l. 1. C. Theod. si nupt. ex refer. per. tuiti sunt l. manente. l. singularis. C. Theod. end. Sed fidem Contio, affirmanti, d. l. celebrandis. esse interpolatam, derogabit quisquis legent l. Antonium Mattheum in not. ad §. de nupt. 4. Inst. de nupt. ubi Contium refutat.

Impp. Leo & Anthemius.

Mobilium verò rerum, juxta præcis æstimatione habita per eos, quos utraque pars elegit arbitras judicantes, interposito sermamento, simili modo usumfructum habeas, si idemque fidejussionem præbueris, quod easdem res mobiles, vel earum pretium, filius & filius ex eodem matrimonio procreatus, vel post mortem eorum, nepotibus, & neptibus, ex ipsorum liberis procreatis, siue omnibus, siue uno unoque supersede mori contingerit, secundum legum modum restituat. Ex paulo post: ut tamen, ut in eadem fidejussione hoc quoque caveatur, quod à filio, filialisque, vel bi progeniti liberi, si ante eandem matrem omnes eos obire contigerint omnes res prædictæ mobiles, secundum legum moderatorem, matris, ut ad eandem lucrationem lucrum redeat, restituatur. l. hoc celebr. 6. §. 1. C. de secund. nupt.

Morte soluto matrimonio, & patris superstitis licet nuptialibus usufructibus habet, proprietatem servat filius. Et quidem, mortuo marito, si uxor propter nuptus consuetudo debet immobilibus, mater illi utitur fructibus, boni viri arbitrata: acc

non poterit alienari. Sin vero in mobilibus, est juratus arbitri, quem utrique pars elegit, iuxta l. i. *De dotis assignat. l. pignusque*. 10. §. 4. *De acq. dot. l. 9 §. 3. D. qui pot. in pign.* quia iurabatur restituendo assignationem. Corpora ergo ipsa rerum mobiliarum alienare poterit. Possidebit autem eas res mater si consideret, licet res sit, & se eis, quandoque decesse, si filia existit, & restitutum, si secundum legem videtur, secundum se, ut moderatorem. *d. l. 6.* quod adiectum est a Triboniano, propter constitutionem Iustiniani, in l. ult. C. iud. que deduci vult ad, quod ex casu alienatur, siue maritis heritorum, mater locatur. Cujac. in exp. l. 2. *Giphan in d. l. 6. pag. 383.*

Imp. Theodos. & Valentinianus.

Ad examinationem dotis, quoniam semel præstare plures, qualicumque sufficere verba censimus, siue scripta fuerint, siue non, etiam si stipulatio in pollicitatione erroris dotis non movetur fuerit subiecta. l. 6. C. de dot. promiss.

Imperatores scripserant, etiam si dictio vel stipulatio. l. 4. C. Theod. de dotib. ubi ita legitur: etiam si dictio vel stipulatio in pollicitatione verum datum in iuramento fuerit subiecta, quia et hoc promissum periculum pollet, dictio, aut stipulatio necessaria erit. *Ulpian. in fragm. tit. 6. in princ. & §. 2.* Et tres olim erant casus verborum obligationis Stipulatio, Dictio dotis, & largiendum libere, iuramentum, se putare donum operum, munus præstaturum. Cujac. 2. *l. ult. tit. 9. §. sumi & alio obligationes l. 2 §. ult. D. de reh. cred. l. 13 D. de acq. dotis l. 8 §. 3. D. ad l. 7 D. de op. libent. Cujac. ad rubr. D. de P. O. Alciat. 8. *peretz 1. Guald. in prol. leg. de contrah. & emolument. lib. 10 & Jo. de Donell. ad d. rubr. de P. O. n. 7.* Sed quia sublati est dicende dotis solennitas, ideo Triboniani amoveri verba, dictio vel Cujac. in not. ad d. l. 6. *illigens Gualdus v. Bag. ad l. ult. C.**

ad SC. Falcid. Et sent hodie dux censum verborum obligationis casus, & putatur, & solus, ut ad am. liberta. *Giphan in d. l. 6.* Quia lex aperte probat, autem nudo pacto promissum periculum pollet, condictione nempe ex Lege *Giphan. ibid.*

Imp. Severus & Antoninus.

Exhibere, quæ fuerat in dotem data, si pollicitatio, vel promissio facta interposita, gener ostendit fuerit, vel inuenerit, sit benedictio eorum, committunt, vel ea stipulatione agere possunt. l. 2. C. de iur. dot.

Imp. Severus scripserat, dictio, vel promissio, & pau. poss. exhibere, vel ea stipulatione, nequid enim ex pollicitatione dux adhiberet, cum de ea polli. & pollicitationibus, præscriptis verbis dictio, non condictione daretur. Quare autem Tribonianus Rescriptum Severi immutavit, dixit *ad l. 6 supra de acq. promiss. & ad l. 2. §. 3. D. de reh. cred.*

Imp. Diocet. & Maximianus.

Nigine maris præstata dotem dare cogent, nisi ex magna est probandi causa, vel lege specialiter expressa l. 14. C. de iur. dot.

De hoc Emblemate Triboniani audiamus Flotomannum 6 Obs. 20 Intercalares quoddam, inquit, Triboniani verbus observasse videtur, non modo in Falcid. 1, verum etiam in Codice Iustiniani qualem esse in l. neque mater, 14. C. de iur. dot. *Villeg. specialiter expressi.* Nam etate Diocetiani nullam fore legem arbitror, que matrem cogeret filie dotem dare de suo, quamvis pater quidem lege Iulia coactum fuisse testimonium vult *l. caput 19 D. de iur. mpt.* Sed quoniam admodum rectissime Accursius monuit, illa verba designari Iustiniani constitutionem in l. cognovit, 19 §. 1. *versis filie dicit C. de heret. ita m. h. sic de persuasione, Clausulam: am. Triboniano Diocetiani rescripto agglutinatam fuisse; cum significares, illa lege specialiter, ac nominatim coactam fuisse,*

fuisse, ut non modò pater, verùm etiam mater Orthodoxæ filiar dotem de suo erogaret. Hæcenus Hottomianus. Cui est opposit. Fr. Raguellus in d. l. cognovimus. 19. Et eodem fundamento est, quod in rependa dote, molieri hæretice negetur proptoraxia, sive privilegium exigend. ante alios creditores. N. 109. c. 1. nisi respiciat c. 2. *quidam Nro*

Imp. Severus & Antoninus.

Bonorum possessio filiofamilias delata, cum ignominia quoque patri possit periri, emolumentum etiam patri aditurus, si ratam pecuniam pater habuerit: amittitur transacto tempore. l. 1. C. qui admissi ad bon. poss. poss.

Filiofamilias bonorum possessionem petendo, emolumentum etiam adfert patri. Particula, *etiam*, interjecta est à Triboniano, ob novum jus de bonis adventitiis, quorum emolumentum olim quidem soli patri acquirerebar § 1. *In p. per quas poss. nob. acquir.* l. quid aliena. 6. §. 3. l. filiofamilias. 91. de acquir. vel am. hered. hodie verò etiam patri, id est & libero, quod ad proprietatem, & etiam patri, usufructus jure. l. cum oportet. 6. C. de bon. que lib. ubi Giphon p. 214. Et in d. l. 1. C. qui adm. ad bon. poss. Dixi ad l. 39. D. de V. O.

Imp. Antoninus.

Frater tuus miles, si te specialiter in bonis, que in patrimonio habes, licentem fecit, bene, que in castra reliquit, petere non poterit, etiam si tu, qui eorum heres institutus es, adire ea noluisti: sed ab intestato succedentes veniunt, modo si in ejus locum substitutus non es, Et si quando poteris, fratrem tuum castrensis bonis ad te pertinere voluisse. Nam voluntas militis, in expeditionibus occupati, pro jure servatur. l. 1. C. de castris milit.

Miles non nisi in expeditionibus occupati jure militum testari possunt, idque Justiniani constitutione introductum est, l. pen.

C. ad priv. leg. ad. Ergo verba d. l. 1. *in p. pedibus occupati*, & l. militis. 11. *ead. in cap. ditionis deprivat.* inserta sunt à Triboniano, aut asperia magis sunt obiter, quàm necessaria exacta. Donell. 6. *comm.* 18. Giphon. in d. l. 1. Aliter Comanar 9. *comm.* 5. n. 9.

Imp. Severus & Antoninus.

Usuras autem semisses dependere, statim est. l. 1. in fin. C. de his quib. ut ind. gn.

Verba, *usuras semisses*, videntur addita à Triboniano, ex l. eis qui. 26. C. de usur. ubi Iustinianus modum usurarum definiit. Cujac. in not. ad d. l. 1. Fr. Raguell. in *comm.* ad l. ult. C. de fideiuss. usur. Dixi ad l. 1. D. *ead. ult. de usur.*

Imper. Theodosius.

Ita ut si ve bonorum possessionem secundum tabulas, sive secundum emancipationem, perit etiamque junctis postulaverit, aut cerid macti se in possessionem ex more petierit, statim erit ipsa jura suffragia propositum sue intentionis expleret. l. ult. in fin. *princ.* C. de codicill.

Pro, *ex more* plenius scriptum fuerat, ex Edicto D. Hadriani macti se in possessionem ex more petierit: que verba extant in b. l. in Cod. Theodif. lib. 4. tit. 4. sed in Tribonianis substituit, quod id edictum à Iustiniano esset subatum. l. ult. C. de ed. D. Hadr. *test.* Cujac. in not. ad d. l. ult. de quo Giphon. p. 131. Et seq. Adde quæ scripti ad l. 56. D. de SC. Trebellian.

Imp. Theodosius.

In omni autem ultima voluntate, exceptis testamentis, quæque testes, vel rogati, vel qui forent venerint, in uno, eodemque tempore debent adire, sive in scriptis, sive sine scriptis voluntas conficiantur: testibus quantum in scriptis voluntas componitur, subnotarum suum accommodandis. d. l. ult. C. de codicill.

Totus hic §. *in p. testibus* est à Triboniano; si dem faceret. Quod Theodof. d. l. *in.* à quo abeti

Abest hic §. ult. ubi observare licet, hunc quinq; testam. nunc. um. in omni ultimo voluntate addibendum, à Iustiniano primitim esse introductum l. ult. §. 1. C. de testam. h. p. Cyprian. d. l. v.

Imp. Zeno.

De omnibus modis retenti à quavis, pro auctoritate Trebellianum sensu, fionis, doctrinae videretur, et iudicatur. §. in princ. C. ad Sc. Trebellian.

Scripturae Zeno, Pegasioni Sc. sed Tribonianus reposuit, Trebellian. l. 1. C. ad L. Falcid. & passim alibi. Govern. i. cur. par. l. 2. 2. Causam dicit ad vult. Digest. d. l. ad Sc. Trebell.

Imp. Dioclet. & Maxim.

In successione filii, vel filiae communis sine liberis, et fratribus et sororibus maritus, patris maritus, quia ex filio, qui successione, mariti praefertur. l. 2. C. ad Sc. Trebell.

Patri manumissori, praeterit ad filio emancipato, simpliciter datur quodlibet. l. 1. 4. D. de iussu testam. Fratribus, et sororibus, turpi persona instituta. §. 1. Inst. cod. l. 27. C. de Scrupulum, notat d. l. 2. a. ubi post libertis demum, et fratres venit pater manumissor. Sed v. de hoc Lex interpolata esse à Triboniano, & confirmata ad l. 11. C. communis de success. §. l. 4. C. de ben. quae lib. ubi expresse sanctam, est, res liberorum, his deficientibus, ad eorum liberos, et si nulli sunt, ad fratres, et sorores, et his quoque deficientibus, tertio Remij loco ad parentes pertinere. Barbos. in not. ad Trebell. vol. 2. Disp. 16. ib. 4. lit. D.

Imp. Theod. & Valentinian.

Sic verò alterius maris conjugem elegerit, et si quis quidem quavis filio, filiae, simili firmitate potestatis, etiam verò paternam decessit suo iussu, huiusmodi contemplatione potestatis, propinacem, et sororem, et fratrem transmissum defuncti. l. 1. Inst. §. 1. C. ad Sc. Trebell.

In Codice Theodosiano scriptum erit, *fratres*. Sed Tribonianus scripsit, *fratres et sorores*, respiciend. ad l. ult. C. d. l. antequam fratres omnino excluderent matrem. §. 3. *transmissum* mater matrem Inst. l. 1. l. 1. C. Theod. de iussu testam. l. 1. ut notum de successione matris cum patre, aut sororibus, et fratribus defuncti concurrentibus, petendum ex N. 84. & N. 118 Cujac. imper. C. d. l. ad Sc. Trebell.

Imp. Gratian. Valentin. & Theodosius.

Quinquæ ne volumus defuncti testamento scripta referantur, vel ne l. 1. quae scriptis potuerint heredes, in possessionem manantur, eius fuerit provocare, interpositumque appellationem, nec de eate noverit, recipiendam esse credidit, viginti librarum argenti multa, et lingorem, qui tam impetitione appellaverit, et iudicem, qui tam ignoram contumaciam adhibuerit innotat. l. 6. C. quae appellat. non recipiant.

Ex hac constitutione Tribonianus etiam mentionem edidit, D. Hadriani removit, qui constituerat, nemini appellare liceat, ne testamentum aperiatur, & ne scriptas heres ut possessionem inducatur. l. ult. imper. D. de appellatione, recipiend. vel non. Cujac. in not. ad d. l. 6. Unde, sub isto illo Edicto, quia missio in bonorum possessionem fit ex l. ult. C. de ed. D. Hadri. null. perperam inferat, hoc appellare licet, ne scriptas heres in possessionem mittatur. d. l. 6. l. ult. C. si de mortuorum poss. app. Menoch. ad p. poss. rem. 4. q. 100. 828. Nec obstat, quod missio contradici potest. d. l. ult. Aliud enim est appellare, aliud contradicere, Appellatio suspendit executionem & integrum priorem statum conservat. l. ult. D. ubi iuxta. penult. app. Contradictione vero non obstante, missio effectum sortitur. d. l. ult. ubi, Possessionem acquiri, qui paterna iura detinet, fore et sic, qui iustus est, fore, qui contradicendum putaret. Nullo igitur per contradictionem

rem non fuit impedita. Et autem contradicito ibi nihil aliud, quam hereditatis petitio: siquidem jura in illo judicio doceri debent: quod proprium est petitionis hereditatis. *l. iudicet. 9. C. de judic. l. 8. §. 13. D. de iussu testam.*

Inpp. Dioclet. & Maxim.

Interdicta autem haec in extraordinariis iudiciis propriè locum non habent, tamquam ad exemplum earum res agatur, *l. 3. in fin. §. de interd.*

Idem Inpp.

Vi pulsus restitutus esse, interdicti exemplum. *l. 2. C. und. vi.*

Idem Inpp.

Si de possessione vi dejectus es, cum *Ex lege Julia* vi privata rem possidat, *Ex* ad instar interdicti inde vi convenire poteris. *l. 4. C. cod.*

Haec leges à Triboniano sunt interpolatae. Cautam duxi ad rubr. Dig. de interd. sive extraordin. actum, quæ pro sua temp.

Imp. Constantinus.

Liberatis à maioribus tantum imperium est, ut patribus, quibus jus viæ in liberis, necesse quo potestas olim erat permessa, liberamque potestatem non liceat. *l. ult. C. de patr. potest.*

Constantinus scripserat, necisque potestas permessa est: quæ verba hodieque extant in Cod. Theodosiano. Tribonianus autem ea immutavit. Quid ita? Vide quæ scripti ad *l. in fine. 11. D. de lib. & post. hered. inst. Giph. in d. l. ult. & in l. 6. C. de ben. qua. lib. pag. 215.*

Imp. Alexander.

Constituti temporum merorem convertit, lege Julia de publicis damnationem in poenis legitimis persequeretur. Qui autem adulterii damnationem (si quocunque modo poenam capitalem conferret) faciens duxerit uxorem, vel reduxerit, eo-

dem lege ex causa lenocinii punietur. *l. 9. C. ad L. Jul. de adult.*

Haec parenthesiq, si quocunque modo, hoc est Tribonianus, ex *l. 30. §. 1. C. b. i.* Nam ex *L. Julia* adulterii poena non fuit capitalis, Legis enim poena relegatio fuit. Dixi in Digest. ad nov. tit.

Imp. Constantinus.

Vltimum autem finem stragulum criminis compendioso spatio limitamus, quem hactenus, desceptantemque sui non fuit excidere. *l. 22. C. ad L. Cornel. de fals.*

In *l. 2. C. Theod. cod. tit. 8. anni spatio*: quod correxit Tribonianus, repositum, compendioso spatio: ut id conveniret cum *l. ult. cap. 1. intra cert. temp. crim. quæst. tert.* ubi statuitur biennium. Adde quæ scripti ad *l. 13. §. 5. D. ad SC. Tarpil.*

Ut intra certum tempus criminalis quaestio terminetur.

Sic habet Inscriptio tit. 48. lib. 9. Cod.

Imp. Valent. Theod. & Arcad.

Quicquid accusator intra in iudicium sub inscriptione deposuerit, si intra statutum tempus accusationem suam persequi superfluerit, *Ex. l. 1. C. cod.*

Imp. Honor. & Theodos.

Novorum iudices: quilibet culmen honoris praesidentes, necessarii utrique parti (si petatur) dilatoriis non negati, praecedentibus scilicet inscriptionibus, inter omnium tamque criminales causas iungendas: quo consensu, sub ea accusatio, qui desistit, poenam legibus constitutionum. *l. 2. C. cod.*

Quæ criminales anno olim poæ definitæ erant: quod vel intelligi potest ex inscriptione tit. 36. lib. 9. C. Theod. Prima an-

non criminale esse testantur. Iustinianus vero contra biennium eas habendas esse statuit l. ab. C. d. i. ut *infra cert. temp. crim. que?* Item, Quam legem Tribonianus considerans, sicut h. tituli Inscriptionem mutavit, de pro, *infra annum*, scripsit, intra certum tempus sic & m. d. l. i. pro, *infra annu tempus*, supposuit, *infra statutum tempus* & an. l. 2. pro, *infra annu curricula*, repola t, *extra certum tempus*: quomodo & in Recripto Constantini d. l. 22. pro, *annu spatia*, Interpolator notius scripsit, *compendiosu spatia*. Caute scilicet, & compendiose Sed, ut vetus proverbium monet, Mendacem memorem esse debere: sic & obliuiofus esse non debet Interpolator. Atqui, Tribonianus hanc leg. i. oblitus videtur, cum Pandectas postea coudigeret. Nam in l. 7. D. de *maior. & minor. scriptis*, eum post annum, quom delatus est, petere honores posse: nisi per ipsum fieret, quomous causa intra annum expeditur. Rectè quidem hoc scripsit Marcianus, cujus tempore intra annum facienda erat causa criminalis: & reus alioqui absolutus, atque ex reus exemptus esse intelligebatur Sed si Tribonianus jus condere constanter voluit, quod cum Iustiniani, iure conueniret, h. c. quocumque biennium pro anno supponere debuit Baldum. *lib. i. fin. Iustiniani.*

Imp. Theodof. & Valeprin.

Memoramus nuper emissæ lege diuina, per hunc quantam de facultatibus Curia rum fuit notum transmissum, ex qualibet necessariâ condumato, vel ab iustitate etiam, ad quomcumque (preterquam si ad finis curiales) deferretur, curiarum deponasse corporibus, &c. l. 2. C. quand. & quib. quart. pars debet. ex *boni. decern. lib. 10.*

Ex constitutione Theodofii, si filius, nepos, pronepos, pater, avus, proavus non curialis, curialis succederet, quarta pars non debetur Ex constitutione autem Iustiniani, id est, in l. 3. C. *ad. delectur.* Hoc

igitur loco non addiderat Theodofius, Curiales, sed Tribonianus addidit, ut hæc lex congrueret cum Iustiniani lege d. l. 3. ubi Iustinianus nominatim ait, se hæc n. parte legi Theodofii derogare Quamobrem inscripserit Tribonianus Theodofianæ legis verba accommodat ad Iustiniani constitutionem, nam Theodofianæ legis verba ita conceptis, ei sanè n. h. derogator. Cujac. *in par. C. ad. Fr. Raguell. m. d. l. 3. l. 1.* ad hic non est prætermittendum Quod Iustinianus constituit in d. l. 3. ut omnimodo Curia, vel curialibus liberis maribus, aut feminis Curialibus nuptis, Curialis quidamtem omnium suorum h. bonorum relinquat, ad extendendi N. 28. mutato quodammodo in condictionem. Ceterum satis habemus, si libera relinquatur tricenies, vel semillem legitimum partis N. 18. cap. 1.

Imp. Honor. & Theodofius.

Grammaticales, Oratores, æque Philosophia præceptores, nec non etiam medicos, præter hæc, quæ res h. litarum facilitatem sustinere consueverunt privilegia, immunitatesque, siue h. præceptores à præceptis, ut universi, qui in sacro palatio inter Architectos ministrant, cum constituantur primi curia, vel secundo adepti fuerint, aut majorem dignitatem gratum ascenderint, nullis principibus, nulla Curia rum cura curione vexentur, seu inde præ administratione, seu acceptis stipendiis, mutorum nullamque sine ab anno functione, compibusque numeribus publicis onerentur, nec eorum domus, quibuscumque possideant malum seu publicis conspiciantur hostiandum, &c. l. 11. C. de præfectorib. ut 10.

Addiderunt Imperatores in hac lege, Nulli seniori, vel globali de scriptis. l. 16. C. *lib. de Medic. & Professor.* Sed hæc verba detraxit Tribonianus, quod jam senatorio, & globali acoutio sublata esset l. 2. C. de *præfectorib. lib. 12.* Necque animadvertit, his detractis, falsum reddi, quod initio Imp. edicunt, præter ea, quæ à retrò principibus,

S Y L L A B U S
LEGUM PANDECTARUM
à Triboniano interpolatarum.

L. 2. D. de just. et jur.
L. 2. §. 7. D. de Orig. jur.
L. 5. §. 1. D. de stat. hom.
L. 14. D. cod.
L. 2. in princ. D. de adopt.
L. 9. §. 3. D. de R. D.
L. ult. §. 1. D. de sumtor.
L. pen. et ult. D. de in jus voc.
L. 7. §. 12. D. de pail.
L. 23. D. de his qui nos, infam.
L. 82. D. de procurat.
L. 47. D. de negot. gest.
L. 10. D. de dol. mal.
L. 27. §. ult. D. de minor.
L. 7. in princ. D. de cap. min.
L. 36. D. de recept. arb.
L. 2. §. pen. D. de iudic.
L. 32. D. cod.
L. 8. §. 9. D. de inoff. testam.
L. 25. §. 15. D. de hered. pet.
Tit. 3. lib. 6. Dig.
L. 10. in princ. D. de us. et hab.
L. 27. §. 10. in fin. D. ad l. Aquil.
L. 44. §. 4. D. fam. erisc.
L. 1. §. 1. D. de interrog. in jur. fac.
L. 2. §. 3. in fin. D. reb. cred.
L. 5. §. 2. D. commod.
L. 9. §. 2. D. de pign. et h.
L. 11. §. 6. D. cod.
L. 10. §. 3. D. Mandat.
L. 13. D. cod.
L. 1. in princ. D. pro soc.
L. 63. §. 9. in princ. D. cod.
L. 2. §. 1. D. de contrab. emt.
L. 25. §. 1. D. cod.
L. 46. D. cod.
An interpolata est L. 44. D. de act. emi. ?
L. 25. in princ. D. locat.
L. 5. §. 2. D. de prescr. verb.

L. 16. §. ult. D. de pign.
L. 1. D. de usur.
L. 17. D. cod.
An L. 4. §. 1. D. de nom. sanct.
L. 25. D. de prodution.
L. 10. l. 11. D. de rit. nupt.
L. 15. D. cod.
L. 36. D. cod.
L. 38. D. cod.
An L. 16. D. de fund. dat. ?
L. 13. §. 1. D. de donat. inter vir. et ux.
L. 66. D. cod.
L. 6. D. de divorc. et repud.
L. 1. D. sel. matrim.
L. 2. §. 1. D. cod.
L. 22. §. 7. D. cod.
L. 3. §. 2. D. de tutel.
L. 4. D. cod.
L. 5. D. cod.
L. 16. in princ. D. cod.
L. 16. §. 1. D. cod.
L. 24. D. de testam. tut.
L. 7. D. de confirm. tut.
L. 8. D. de legit. tut.
L. 13. §. ult. D. de tut. et curat.
L. 26. D. cod.
L. 11. D. quod fals. emt. aut.
L. 20. in pr. D. qui test. fac. poss.
L. 10. D. de lib. et possib. her. inst.
L. 11. D. de lib. et possib. her. inst.
L. 3. in pr. D. de in iust. rupt. test.
L. 25. §. 7. D. de acquir. hered.
L. 5. D. de iur. codicill.
L. 1. D. de legat. 1.
L. 8. §. 1. D. cod.
L. 33. D. cod.
L. 21. in pr. D. de leg. 3.
L. 1. D. de us. et usufr. leg.
L. 1. §. 2. D. de don. p. leg.

- L. 19. D. de opt. leg.
 L. 1. D. de leg. quæ per. caus.
 Rubr. D. ad SC. Trebell.
 L. 31. §. 2. D. cod.
 L. 39. D. cod.
 L. 56. D. cod.
 L. 5. §. 1. quond. dicit leg. ced.
 L. 21. §. 1. D. de jur. patron.
 L. 26. D. de bon. libert.
 L. 2. §. ult. D. de fin. et leg. herede.
 L. 2. §. 25. D. ad SC. Terull.
 L. 2. §. 43. D. cod.
 L. 7. §. ult. D. de donat.
 L. 20. §. 1. D. de donat.
 L. 24. D. cod.
 L. 15. D. de donat. mort. c.
 Tit. D. de munim. testam.
 L. 27. D. de fideicom. labe.
 L. 30. D. de lib. caus.
 L. 13. §. 10. D. de acquit. poss.
 L. 3. D. de usufr.
 L. 4. §. 1. D. cod.
 An l. 9. in pr. D. cod?
 An l. 10. §. 1. D. cod?
 L. 18. D. cod.
 L. 31. §. 1. D. cod.
 L. 2. §. 20. pro emt.
 L. ult. D. de curat. ben. dand.
 Tit. D. de Interdict. sine extrajud. act. que
 pro his comp.
 Tit. D. de vi et vi arm.
 L. un. §. 1. D. Verubi.
 L. 24. D. de Exceptionum.
 L. 39. D. de F. O.
 L. 130. D. cod.
 L. 45. D. cod.
 L. 58. D. cod.
 L. 19. D. de nevat.
 L. 31. §. 1. D. cod.
 L. 1. D. de extr. crim.
 L. 10. D. de accusat.
 An l. 7. §. ult. D. ad l. jul. Maj?
 §. 4. Inst. de publ. jud.
 §. 5. Inst. cod.
 L. 9. D. ad L. Pomp. de parric.
 §. 7. Inst. de publ. jud.
 L. 1. §. 2. D. ad L. jul. de em.
 L. 1. §. 1. D. ad L. jul. amb.
 L. 15. §. 5. D. ad SC. Turpil.
 L. 9. §. 1. D. de parn.
 L. 28. in princ. D. cod.
 L. 38. §. 2. D. cod.
 L. 38. §. 8. D. cod.
 L. 1. D. de jur. fide.
 L. 8. D. de capt. et poss. rer.
 L. 26. D. ad municip.
 An L. 24. D. de V. S.
 L. 77. D. de R. f.

I N D E X

Legum Codicis à Triboniano interpolatarum.

- L. 1. C. de episcop. audient.
 L. 18. C. de transf.
 L. 8. C. de advoc. duv. judicior.
 L. 5. C. de restitu. molit.
 L. 1. C. de reb. cred.
 L. 14. C. de contrah. empt.
 An interpolata est l. celebranda 19. C. de iur. et
 L. 6. §. 1. C. de facund. empt.
 L. 6. C. de dat. promiss.
 L. 1. C. de jur. dot.
 L. 14. C. cod.
 L. 1. C. qui adint. ad bene poss.
 L. 1. C. de testam. mutat.
 L. 1. C. de his quib. ut inder.
 L. ult. in fin. princ. C. de codicill.
 L. ult. §. ult. C. cod.

L. 2. C. ad SC. Tertulien.

L. 5. C. cod.

L. 6. C. quorum appellat. non recip.

L. 3. C. de interdict.

L. 2. C. und vi.

L. 4. C. cod.

L. ult. C. de patr. potest.

L. 9. C. ad L. jul. de adult.

L. 22. C. ad L. Corn. de fals.

L. 1. § 2. C. Viator. corr. temp. crim. quest. terr.

L. 2. C. quaten. et quib. quer. per. deb. lib. 19.

L. 11. C. de Professor lib. 10.

L. no. C. de Irerarch. lib. 10.

L. 7. C. de Mureleg. lib. 11.

L. 2. C. de consub. lib. 11

L. 7. C. cod.

E I N I S.

*Clarissimorum Virorum testimonia, de Interpolatione
hac Tribonianâ.**Anton. Gontius, lib. 1. subsec. jur. lect. 9.*

Nunc videmus, quod reverentia genus hoc fuerit: monita ICionum, et Imperatorum rocinere, et contraria his que illi aliquando scripserunt, posterioritati tradere. Quid ceteri iudicant, iussio, mihi quidem simile reverentia genus esse videtur, ac si Iustinianâ statuta Iulii Cæsaris caput, pictor quæ, aut statuarius adiungat.

Anton. Goveanus, lib. 1. variar. jur. lect. 29.

Ita Ulpianum in l. 1. D. de leg. 1. dicere videmus, quod multum post senatû Iustinianum constituit. Ita in l. Successores. 16. C. ad l. Falcid., SCio Trebelliano tribuitur, quod sine dubio Pegasus induxerat. Ita sexcenta loca juri nostri, longè tempore capere pro usu capere possumus videmus: cum olivâ biennio res solâ caperentur, non longè tempore. Infinita sunt hujus generis, quæ nisi nolumus, magnâ tenebris legendum affirmamus.

*Jacobus Cujacius in not. ad §. si quis in aliena. 34.**Inst. de rer. divis.*

Sunt puriora multa fragmenta Pandectarum: in quibus tandem ingenia flagitia Tribonianum admisisse constat: deorum sæpe, exempli gratiâ, Ulpiani verba in sententiam Justiniani, atque in jus ad, quo tum utebantur: non secus atque Gollis, quæ ex nummis, et legibus suis in Cajo, et Paulo pleraque commutarum.

Frasc.

Clarissimorum Virorum Testimonia.

Franc. Hottomannus 3. Obs. 9.

Tandem aliquando confido, me hujus legū ænigma dissolvissē, quod Tribonianus in aliis ubique de nostro ingenio meritis, nobis in cruciatum posuerat. Nam in contextibus veterum Pauli emblemata de suo inseruit; quod ammadversione facili omnes tenebras dissipet.

Idem 6. Obs. 28.

Intercalares quosdam Tribonianus obfcurasse vident, non modò in Pandectis, verum etiam in Codici Justiniani.

Idem 8. Obs. 16.

Notata sunt à nonnullis, eruditu viris, quedam in Pandectis Triboniano sacra, quibus illorum sui verum interpolavit, Et ad Imperatoris sui regulam inflexit.

Franc. Balduinus lib. 2. Justiniani, pag. (mihi) 113.

Tribonianus, ut obtemperet Constitutionem Justiniani, delenda hæc verba, per damnationem, per vindicationem. Sed interim reliquis effectum ejus differunt, Et contraria capita temerè reosunt, quæ sine illa distinctione conciliari non possunt. En quælibet fuerit confirmatio Pandectarum? Nisi verò inseri, Et hic terque inseri, qui tales inter scopulas jactantur. Sed merito illi etiam miseriore, qui neque vident, neque sentiunt suam stultitiam: ac ne per sententiam quidem cogitant quicquam de Triboniano sive flagito, sive stultitia, si eo quædam, in Pandectarum capitulis non jam dicta Compendiis, sed potius Compendiis,

Marquardus Freherus lib. 1. parergon. 2.

Consultatio autem Pandectarum, quam Principi sui constitutionis, subleat, sexus gradusque, discretionis, effectum sciens, ut omnes liberi nominatim exhibenda essent, viderem, filium, expunxisse: aliud tamen, quia hoc filius me sub condicione, quæ etiam incerta, inobstantium relinquere potuisse.

D I A T R I B A
D E
M U T U O,

Esse Alienationem;

E J U S Q U E
V I N D I C I Æ.

FFF.

Clarissimorum Virorum Testimonia.

Franc. Hottomannus 3. Obs. p.

Tandem aliquando confuso, me hujus legi ænigma dissolvissè, quod Tribonianus in alio-
ubique de nostris ingenis meritis, nobis in cruciatum posuerat. Nam in contextum ver-
borum Pauli emblemata de suis misisti; quod animadversum facit omnes tenebras dispa-
reri.

Idem 6. Obs. 20.

Intercalares quosdam Tribonianis obfus observasse videri, non modò in Pandectis, ve-
rùm etiam in Codice Justiniano.

Idem 8. Obs. 16.

Notata sunt à nobis etiam eruditè viris, quædam in Pandectis Triboniani secuta, qui-
bus illarum jus totius interpolavit, Et ad Imperatoris sui regulam ingessit.

Franc. Balduinus lib. 2. Justiniani, pag. (mibi) 113.

Tribonianus, ut obtemperaret Constantino Justiniano, delectis hæc munda, per damna-
tionem, per vindictam. Sed interim reliquis effectum ejus differenda, Et contraria
capia temerè recensuit, quæ sine illa distinctione concitari non possunt. En qualis fuerit con-
cinnatus Pandectarum? Non verè miser, Et hic terque miser, qui talem inter scopulas
jactatur. Sed multo alii etiam miserrimos, qui neque videre, neque sentiri suam miserrimam
ac ne per somnum quidem cogitare quicquam de Triboniano sive flagito, sive stultitia, si-
vo quædam, in Pandectarum capitulis non jam dico Componendis, sed potius Cauponandis.

Marquardus Freherus lib. 1. parergon. 2.

Confutator autem Pandectarum, quum Principi sui constitutione, sublatò, sexus gradu-
que, discessisset, effectum scirent, ut omnes liberi nominatim exheredandi essent, verùm,
filios, expunxisse aliud tamen, quia hic filius nec sub condicione, quæ etiam incerta,
inheredatium relinquere potuisse.

D I A T R I B A

D E

M U T U O,

Esse Alienationem;

E J U S Q U E

V I N D I C I Æ.

Fff.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

PHYSICS DEPARTMENT

L E C T O R I S.



Uti, quod de Labeone Pomponius, ingenii qualitate & doctrinae fiducia freti, multa innovare satagunt. Hoc non modo Cardani fuit institutum in Philosophia naturali; Copernici, in Astrologia; Paracelsi in re medica, sed in Theologia quoque sanorum sermonum, quam inculcat Apostolus, novaturientibus sortere ingenii quam plurimis, haecenus datum est observare. Nec caret Iurisperdientia Interpretibus istius notae, qui novis, at falsis, ineptis, ridiculis interpretationibus eam misere deturpant; qui novas opiniones inducant, nova dogmata, a veris juris principis, ac fundamentis quam alienissima, animi tantum causa, & novandi pruritu cudunt: pro quibus tanquam pro aris & focis pugnant. Rebreque, quod de Philosophis Cicero, id de Iuris interpretibus usurpatur, Neminem aegrotam tam insandam, tam absouum, tamque obsurdam somniare, quod non dicat aliquis eorum, qui Iuris peritiam profitentur. Sed nec desunt alii, qui ad caetera eruditissimi, consummatissimi, falcent in alienam messem immittentes, in notandis juris auctoribus sunt occupati: quos inter est Lipsius, rei literariae alioquin perfectissimum columnen; quo elogio eum donat Cujacius 21. obs. 16. Is in Not. ad lib. 1. Annal. Tac. & alibi, liberiore stilo, ne dicam, dente, Ictos carpsit: quod quam imperite ab eo factum sit, alii planissimum fecerunt. Hanc dispa-

Præfatio ad Lectorem.

rem censuram meretur *Claudius Salmasius* (ὁ κλάυς) qui titulo *D. de reb. cred. fugitivo oculo*, lustrato, non ita pridem (parcius autè *Libro de usur. c. 8.*) peculiari in hanc rem Scripta edito, hoc dogma, Mutuum non esse alienationem, propugnare ausus est: sed quo successu tribus his Disputationibus, plurimis in locis anctis, ostendo: non utique insultandi animo (quæ labe me absolvit conscientia) sed veritatis studio, legibus; legumque rationibus sic fieri jubentibus; quod unicum mihi in jure offerendo fundamentum est, à quo me nunquam abduci patiar. Adjeci *Errores Vuerneri, sive Irnerii*, qui complurium *Novellarum* argumenta, quæ *Authenticæ* nuncupantur, *Codici* passim inseruit, sed qua fide & dextritate, hic edidit. Non secus certè *Irnerius* in compilandis istis *Authenticis* secisse videtur, ac *Paulus Warnenfridus*, qui *Caroli M. jussu*, *Textus Dominicales*, ex *Epistolis*, & *Euangelis*, excerptis, judicio adeo nullo, ut eorum quidam nec caput habeant, nec caudam, (vid. *Ame-sium 4. de Conscient. c. 26. quæst. 2.*) Tergitur interrogo, Lector, an non longè satius esse mecum sentias, ut *Authenticæ*, quæ hant bona fide & oscitanter sunt descriptæ, aut deleantur prorsus, aut suo quæque reponantur loco, eorum auctoritate, penes quos hæc de re statuendi est potestas? Idem profecto sentire, & vovete omnes, quibus civilia hæc studia cura sunt & cordi, nullus dubito, Vale, amice Lector, & Salve. Scripsi *Frankera*, d. 15. Jan. 1642.

J. JAC. WISSENACH.

DISPU.

mastr. 73. Bachov. *tratt. de off. Doff.* 4. 14. 19.
et tratt. de pign. lib. 3. cap. 1. Vaod. 1. var.
 quod 41. Bronch. 1. *mutu.* 36. Ques le-
 quor. d. l. 3. l. *traditionibus.* 20. G. de pact.
 l. *finis* 135 §. *pen. D. de V. O.*

VI Qui solvit, dominum transfert. l. 9.
 §. 2. *f. de aut. reffr.* l. 14. §. *de rob. cred.* l. c.
 alienat. Solutio est species alienationis §. 2.
in fin. l. quod alien. licet. vel non. §. 1. l. *de Oblig.*
quod re contrah. jure §. 25. l. *de affum.* l. 14.
 §. *ali. et l. f. de solutum.* Hinc indebitum
 perperam solutum, condicuntur l. 1. *et l. 1.*
D. de condictione u. deb. Dominum itaque fuit
 translatum, & res alienata §. 1. *juncto* §. 25.
 l. *de affum.* Don. 1. *rem. 22. Pac. 1. autem* 59.
 Nam, cum res, quae solvitur, non sit de-
 pientis, dat. & vind. caput l. *verast.* 11. *in fin.*
f. de rob. cred. l. 13. §. 2. *f. de condit. u.*
deb. §. 2. *Doff. quod alien. licet. vel non d.* §. 14.
 §. *utrum.*

VII. At obliis l. 10. *in pr. D. de alien. jud.*
mut. caus. fact. Si obligatus solvero, quod
 me petere vellet, huc edicto locum non
 futurum. Resp. Committitur talis actio ad
 edictum. Nam quid, ad d. sum simpliciter.
 Qui solvit quod debet, non alienat, puta,
 judicio mutandi causa. Itaque ubi edicto pro-
 pteris, quo alienatio, judicio mutandi, causa
 improbat, hac locum non est. Cujus l. 8.
 §. 3. *D. de mut.* Ex causa legat. res alienatur. Non
 tamen alienat, quod legat. nempe, non
 alienat iudicio mutandi causa. Quia res cre-
 ditore respicitur, causa non mutatio fidei, negatur
 possit de p. goui. l. 35. §. 2. *f. in fin. d. cap.*
 quod tamen revera possidet. l. 33. §. 1. *f. de*
Public. in rem. act. l. 22. §. 1. *f. de unat. act.*
 Cujus in l. 16. *D. de usucap. et confusio. 25.*
Doff. Donell. p. commun.

VIII Debitor, qui rem in fraudem cre-
 ditoris tradidit alii, rem alienat, l. *tradidit*
 38 §. 4. *D. de usucap. quia in alium tran. tert. d.*
mutu. l. 1. §. 1. in fin. 26. D. de contrah. emp.
 quod tamen talum, oportet, ut creditor
 actione Pauliana dom. mutui vi. dicat §. *item*
 §. *gou. 6. l. d. actione.* Sed tradenda est actio

Pauliana ex albo actionem in rem; vel hac
 argumento. Actio in rem datur domino l.
 23. *in pr. f. de R. P. §. 1. end.* Creditores au-
 tem non sunt domini. l. 27. §. 2. l. 34. *in pr.*
D. de acq. et ex leg. Nullum est dominium
 Obligationis. Diff. Goed. l. 49. *D. de P. 2.*
 Alio adhuc argumento utitur Gephassus.
 Actio in rem non acquiritur ignorantibus,
 nec dominum acquiritur ignorantibus, l. *si*
furti 124. *pr. D. de U. et A. E. actio Pauli-*
ana non est in rem. l. 16. §. 1. *D. qui testam. fua.*
pos. Geph. in d. l. 24. n. 21.

IX Si procurator meus, vel tutor pui-
 poli, rem suam, quasi meam, vel pupilli,
 alii tradiderit, non recessit ab eis domi-
 nium, de nulla est alienatio; quia nemo tra-
 dat rem suam amittere l. 35. *f. de acq. rer.*
Don. l. 3. §. subditus 8. f. de condit. caus. dat.
l. et si confusum 15. §. 1. f. de contrah. emp.
 Unde in specie l. *servum.* 49. *f. Mandat.* Ti-
 tius procurator (qui rem suam, quam puta-
 bit esse mandataris, vendidit de tradit. n. n.
 leve re. vind. l. *und. 27. in fin. h. de re v.*
 detur, ut qui attendat, errantem nomi-
 nem rem suam amittere, d. l. 2. Sed ratio
 istius responsi (quo Titio procuratori nego-
 tur res vindicantibus) sufficiens ex persona em-
 pteoris, qui cum personam procuratoris, si-
 dem suam per eam adtingent, ante se
 sit, decipi non debet. Ita Mutui ad Ra-
 ber. *D. de P. O. n. 79. Alter Pac. 4. c. in un.*
cap. 39. Douell. 4. commun. 16. G. phin. in
d. l. 35.

X. Assumo jam ex superioribus Thesisibus
 Atque Mutuo transferitur dominium *primo.*
et §. 2. l. d. de oblig. quare contrah. l. 33. *f.*
de acq. rer. Don. Quod ipse V. tam in-
 timsque quoque statetur, *Quam. p. 45. et*
51. licet ad d. pag. 122. tradit dominium.
 in n. at alienationem facendum, sed ad ob-
 ligationem contrahendum. Ergo Mutuo res
 alienatur. Immo etiam cum et iuris auctoritas.
 Omnis translatio dominii, est alienatio d. l.
 1. *G. de fund. diti. d. l. 67. f. de P. 2.* Mutuum

l. 37 §. 7. D. de pign. off. l. 9. C. eod. §. 1. Inst. quib. alien. de. Est tamen instar alienationis, d. l. ult. l. 3. C. de jur. doman. impetr. Sic recte Auctor. *Diatr. de Matru.* non esse alien. *Quantulum distat*, inquit, *ab alienatione pignori datis, vel hypothecae obligatis?* Nudum quidem esse alienatum propriè loquendo, sed factus inde ad alienationem transitus & prima via. Atque id pignus, cujus distractio permittitur creditori, jure feudali dicitur *Confutem*, tit. 8. lib. 2. feud. in fin. nam nec pignus quod confutem dicitur, fieri potest ex fundo quia eo maxime creditori confutem. Cujac. 2. feud. 2. & 2. feud. 9.

XIX. Obijciat: Ex causa venditionis transferatur dominium: Atqui nomine venditionis etiam venit temporalis locatio publicorum prediorum, quæ per singula lustra à Censuribus fiebat. Festus: *venditiones olim dicebantur censuram locutiones, quod velut fructus publicorum locorum vendebantur*. Et apud Hygenum. 1. de limit. confut. locata atque vendenda agros, promiscuè dicatur. Respondet ad minorem. Propter assimilationem, quam locatio conductio habet cum emptione venditione, & eisdem regulis constet, sit, ut locatio sæpe appelletur venditio, conductus vocetur emptor. l. 19. & seq. D. de assim. em. (Fateret, inquit Cypus, in emptione venditionisque appellationibus promiscuè utebantur. tit. est. & in locutione & conductio) l. liberto. 21. in princ. D. de ann. leg. Hygen. d. loc. & merces dicatur pretium. l. ult. §. ult. D. de leg. Rhet. de just. l. 28. §. 2. l. 51 §. 1. l. 58. in princ. D. locat. l. 10. in fin. D. de acquir. vel amitt. poss. Plaut. in Milite. Dabitur quantum ipsi pretii pester. Cujac. 9. Cuj. 15. & in l. 3. C. de prod. curial. fin. dicitur. nos al. Merces locutionis dicitur pretium, non negotium, inquit ibi Cujacius.

XX. Ut porro probet Vin. Gl. etiam extra alienationem transferri dominium, movetur l. cum in corp. 36. D. de acq. rer. dom. justit. l. 53. D. de Obligat. & Assum. Si pecuniam tibi tradam donandi gratiâ, tu eam

quasi creditam accipias; proprietas ad te transit. l. cum in corp. Nec tamen pecunia est alienata, cum consensu utriusque partis contrahentium non conspiciantur in mutuum, vel donationem. l. 53. Respondet. Ex mente Juliano in l. cum in corp. revera alienatur dominium, quia utriusque affectus est transferendi dominium, licet in causa dandi, atque accipiendi dissentiant. Ex utraque causa patitur id agitur, ut transferatur dominium. Cum Juliano autem committimus Ulpianum in l. 18. D. de reb. cred. ubi ita: *Si erga pecuniam tibi quasi datorum dederis, tu quasi mutuum accipias, nec donatio est, nec mutuum, adeoque nec mutui acciperis non sunt, cum alio opinione acceptus*. Latenter lavant, qui hanc antinomiam conciliare nituntur.

XXI. Alcius §. parerg. 19. & Gilbert. Regius 2. cemel. 20. Zas. in d. l. 18. pecuniam creditam in d. l. 36. interpretantur, debitorum, ex precedente aliqua obligatione. & verbi, in eorum quasi creditam accipias, sic explicant, ut scilicet accipias eam tanquam antea à te creditam, & jam solutam. Hinc interpretationi gemina est conciliatio eorum, qui inter obligationem constituendam, l. 36. & dissolvendam l. 18. distinguunt, ut Pac. 3. autus. 67. quam distinctionem Ludov. Charondas. 2. versimil. 2. tribuit Francisco Aretino in d. l. 18. n. 3. Sed nimis supradicte agunt, qui isto modo has LL. in concordiam adducere satagunt. Pecuniam creditam Julianus in l. 36. eodem modo accipit, quo Ulpianus pecuniam mutuum in l. 18. pro emptione, quæ nunc primum creditur, & de mutuo dante, vel accipiente, quomodo etiam sumitur in l. fin. 20. D. sol. l. 34. in pr. Da mend. l. 1. in princ. justit. l. 3 §. pen. D. ad SC. Macellan. Oratioem etiam contraxit, & de finitio generalis posita in l. 36. huic interpretationi refragatur: Esti in causis dandi atque accipiendi dissentiant, cum in idem corpus consentiant, nihilominus efficax est traditio. Ergo & in hac specie efficax erit traditio, cum dedi tibi pecuniam donanda

animo, tu enim quasi mutuum accipias.

XXII. Donellus 4. *remm.* 18. Welfen-
bec. *in parat. D. de reb. cred.* 21. 12. Nicolaus
de Pallieribus à Genoa. Ictus Patavinus in
libro, quem inscripsit, *Conciliatio consti-
tuto legum quod in toto corpore juris Civilis, in-
venitur quasi ex diametro sibi contrariari vide-
bantur, arantissima, & solidissima*, fol. 202.
ita has LL. conciliat. Proprietas numero-
rum in specie propolita in accipientem tran-
sit, *L. cum in corpus* 36. Nec id Ulpianus ne-
gavit 11. sed dominium eorum perfecte
de irrevocabiler in accipientem transire
debet. *arg. l. cum que* 38. § 3. *D. de solutis*.
Sed nullo negotio hac quomodo conciliatio
refutatur. Nempe ratio decidendi in d. l.
18. sumitur à deictu tituli, quem scilicet
impediat dissensus, & error. Sine titulo
autem dominium transire nequit. *l. nunquam*.
31. *D. de acq. rer. dom.* 2. Consumtio-
nem accipientis. *l. 13. si dominus*. An-
te igitur plane dominus non fuit. nec ullo
modo numeri facti accipientis, quorum,
si existerent, non condicio, sed vindicta
daretur. 3. Nostriam potum, aut scriptam
est, aliquid dici aliter non fieri, ut ta-
men dominium transiret. Ex responsum Afri-
canis d. l. 38. *concedendum* esse, qua non
vel primo intuitu deprehendit.

XXIII. Ceteris 1. *Diffinit. jur. Civ.* 9.
ita conciliat; Ulpianus corrigi Iulianum.
Incepta conciliatio. Omnes iurum una
eademque est auctoritas: nec alter altero
potior habetur. *l. 2. §. tanta*. 10. *C. de vet. iur.*
encl. ibi, *aut omnibus auctoritas civilis, ut*
quicquid ibi scriptum est, hoc nostrum appa-
ret, & ex nostra voluntate compertum. Quo
ipso etiam subtruit vulgari conciliandi
modus, Duverno inprimis admodum fami-
liari: Una lex posita est Narratio, altera
Dispositio. Adde H. Valtet. *dist. sibilast.*
e. 18 in prin. Diffinit. §. Pandect. iur. & ma-
nagrat A. Matthei.

XXIV. Cognatus 3. *remm.* 7. n. 4. fuz
ipsum conclusionem diffudit, atque scribit;

*Difficile est efficere, ut cum contraria Enimvero &
Ipsius respondetur. Adde Nicol. de Pallieri-*
bis fol. 181. & seq.

XXV. In hac aptum collisione d. l. *idem*
in corpus 36. & d. l. 18. puto standum esse
sententiam Juliani, ut ex causis potius dona-
tionis numeri sunt accipientis, *non accipientis*
mente tradentis potius explicata, & opinio-
ne accipientis erroris agitione subverta, *re-*
que enim immutata bene. arg. l. regula 9. §. *qui*
ignorat. 4. *D. de par. & fall. ignor. §. per tra-*
ditorem. 40. *l. de R. D. variis. nihil enim tam*
l. 56. D. de R. I.

XXVI. Nos probavit igitur hoc argu-
mento Vir. Cl. quod voluit, nempe, citra
alienationem transferri dominium, nec un-
quam, sit scio, probabit. Tribus tamen
aliis adhuc argumentis id efficere tentat.
Opponat *l. 9. §. 2. D. de alior. bus juss.* *l. 10.*
in pr. D. de alien. juss. mat. conf. fall. Qui sol-
vit dominium transferri, nec tamen alienat.
Sed hoc argumentum anticipavi *ib. §.*
& seq.

XXVII. Opponat. Quodam locatio-
nis & Depositi genere mutato dominio rem
tamen suo alienari. *L. in rem* 31. *D. locat.*
Iam vero locatio ista anomala de deposito
exortatur, sicut dominium mutatur, ita
de non alienatione d. *l. de iudicium* 30. *de iudic.* *l. 2.*
C. de fund. ac *l. 34 in fin. prae.* ibi, *tunc*
quatenus dominium transiit eius auri ad auri-
ferum, quippe quasi permutacionem fuisse videan-
tar. *D. de aur. & arg. leg. l. curatus* 63. *D. de*
contrah. empt. *l. 9. §. ult. & l. seq. D. de reb.*
cred.

XXVIII. Opponat denique: Olan-
ci res mancipi ex causa venditionis tradita
esset, non inaccipere vel cessā, in bonis,
& domino emptoris erat, citra alienatio-
nem venditoris erat ex jure Quintilian.
Utiacprope erat opus, ut plenum dominium
adjuccretur emptori. Ulpian. *in fragm. tit. 1.*
Respondet. Iura Iulianorum, unde huc
Disputatio de Mutuo est instituta, vendi-
tionis titulo emittendo *non alienatur. l. 1.*
quando.

Quinto. 199. §. 1. D. de legat. 1. Sublato reum mancipi, & neo-mancipi, discrimine l. no. C. de usucap. transform. & explosa illa domini differentia. l. no. C. de mod. jar. Quir. 108. Don. 4. em. 19. Sed & olim iustitudo Quiricium nudum erat jus, & inane, quia servus (res mancipi,) ita traditus, emptori acquirerebat ex omnibus causis, auctore Ulpiano, lib. 19. Cujac, in par. C. d. 1. de mod. jar. Quir. 108.

DISPUTATIO II.

D E

Mutuo, quā adstruitur, esse Alienationem.

THEO. I.

Superiori disputatione luculenter mihi probasse, & ab objectionibus Celeberrimi ejusdem Scriptoris Galli, Divionensis, vti miraculum docti, (Cassabon. *epist.* 424.) vindicasse videor hanc consequentiam: In Mutuo transfertur rei dominium. Ergo in mutuo res alienatur. Hoc certissimis insuper documentis in præfens adstruam, & argumenta contraria aliquamulta ordine dolum.

II. Mutuo rem alienari evidenter probat *l. si facies. 16. D. de reb. cred.* Titius cum Mævio & Sejo societatem omnium bonorum contraxit, & dissentientibus sociis, pecuniam communem dedit mutuum. Queritur, totāne pecunia, an pro parte tantum Titii, credita fiat? Affirmator posterius, quia *Titius sua parte tantum alienationem habuit*, inquit Paulus. Quis igitur hinc non colligat, Titium, pecuniam communem, in totis sociis credendo, pro parte tantum eam alienare;

III. Propria autem Titii pecunia, in totis sociis, omnimodo motivatione alienari

potest. *d. l. si facies.* Quod argumento est, societatem omnium bonorum ibi fuisse contractam: nam nulla ratio esset, cur socii dissentirent in hac. I. cum Titius propriam pecuniam credere vellet, nisi quia omnium bonorum societatem contraxerat. Nec ulla dubitatio est, quin contracta societate pars bonorum, Titius pecuniam propriam, dissentientibus sociis, creditam facere potuerit. Omnium verò bonorum societate constituta, maxime dubitari potuit, an propriam pecuniam Titius habere, eamque creditam facere posset: ita ut ei soli ædus, non sociis, ex mutuo competeret, Menll. 1. *variatus, an Cujac. 16. Diss. Cujac. 23. obs. 27.*

IV. At hic rogas, qui propriam pecuniam sociis omnium bonorum habere possit? Nulla non pecunia, ex iusta & honesta causa acquisita, in commune redigenda esse videtur. Quin, quod nobis cum aliis commune est, nostrum dicere non possumus. *l. illud 46 D. de rei. nupt. Augustin. 12. cons. 25. Venit nec tua nec mea est nec illius aut illius, sed omnium nostrum quod ad ejus communem publicè vocat. Gregor. Nazianzenus Orat. 36. nūc 36 idem nūc 36 quod, & puer;* Unde Nicæus Græcus interpres notavit ad *d. l. si facies. 16.* eam de his accipiendam esse, qui non omnium bonorum socii sunt. his verbis *ἐκ τῆς αἰτίας ἰδὴ παρίστανται, ὅτι οὐκ ἔστιν αἰτίας τῆς κοινῆς κοινῆς, τινὲς γὰρ ἀνεργασίῳ διὰ τὸν αἰτίαν ἴδιον ἔστιν ὅτι κοινῆς ἔστιν ἰδὴ, τινὲς γὰρ τὴν κοινὴν ἀνεργάσαν.* Verūm Græcorum Interpp. dicta, non sunt edicta. La plus est Græcus Interpres, ut lapsi sunt alii. Rationes suprà adductæ evincunt, *d. l. si facies.* loqui de societate omnium bonorum, non specialiter, sed simpliciter contracta, quæ tantum, quæ ex questu, id est, ex opera cujusque descendunt, continentur; non etiam hereditas, legatum, aut donatio, quæ specialiter totorum bonorum societate contracta comprehenduntur. *l. 3 §. 1. l. 7. l. 73. D. pro soc. Don. in eodem. lib. C. pro soc. c. 1.*

V. In actionem porro evocanda est *l. cum q. 1. vers. quae res potest et vers. neque enim. D. de reb. cred. ad expugnationem cum, qui Mutuum non esse alienationem assererat. Servus in specie b. l. testamentum liber esse iustus, & ex parte heres scriptus, cum ageretur, dominum doctile, pecuniam post mortem ipsius tenueravit. Quotum su. quid de huiusmodi est? Respondit Africanus, cum pecunia pro parte sua alienata, & credita fecisset. pro parte vero cuius dum non alienasset, quia pars coheredum alienationem non haberet, adeoque nec credendo alienasset *l. vers. neque enim.**

VI. Et quod dicitur, servum in ista specie pecuniam pro parte sua credendo alienasse. Obstat *l. si servus aut 35 D. de qua. res. ann. l. cum annis 55 D. de O. & A. Quicquid non transiit dominium, Servus autem erat. putabat, se credere pecuniam dominum, cum crederet suam. Respond. Servus etiam, cum pecuniam suam transisset, ista dicitur, ut conditio certi ei competat, nec id, quod per errorem credit, ap. ist. Neque tamen minimum sui iuxta titulum *d. l. si pecuniam. Sed non amittit pecuniam, qui habet conditionem aduersus debitorum. Merill. 4 ref. 32. Alter Cujac. tra. 7 b. ad ist. suam in explicat. d. l. q. 1. 41.**

VII. Et quod in eadem specie dictum, pro parte concedendum mutuum non consistere, obstat *l. fund. 33 D. de a. qui p. l. sed aut de translatione possessionis agitur, in quam erat obligatus mandator, iudicio ex emptu; qui utriusque alienationi, & de fide venditionis implenda. Hinc ab ignorante mandatario impetret rescit, etiam post mortem mandatoris, ut & solentur ei recte ab ignorante. Credendum alia est ratio. Et in possessione quod est receptum, non est etiam receptum in emptum, in solutione est lentigine receptum. Non est igitur transendum ad consequentiam, *d. l. q. 1. ubi non enim, sius pl. l. receptum est, ut debitoris serventur ei lib. tinnor, &c. Cujac. d. loc. ubi etiam respon-**

det ad *l. loc. p. 19. §. 3. D. de donat.*

VIII. Atque adeo his duabus legibus; *l. si servus. 16. D. de reb. cred. & l. q. 1. D. end. ut disciunt, ita discere probatur, mutuum rem alienari, ut, citra calumniam, ad eas responderi non posse, potum. Quod autem Vir Summus, Claud. Salmastius, in Sacro Regis Christianissimi confessa Confessione, in *Dedicatione libri de Calais, ad D. Bonaventuram, Medicum, & Senatorem Dordracensem*, respondet, aliquando Alienare, in iure, latissima significatione, accipi pro quavis domini translatione, ut in *d. l. si servus. 16. & d. l. q. 1.* tantum abest, ut illud hoc, sententiae firmamentum asserimet, ut vel maxime confirmet, quandoquidem translatio domini, definitio est Alienationis *l. i. G. de fund. do. l. 67. in pr. D. de M. S.**

IX. Mutuum rei alienationem secum addere manifeste item producit *l. obligari. g. in prim. D. de anal. tut. & curat. Papinius credendo obligari suum potest, quia sine errore servavit ut alienare potest. Quisquis igitur rei alienanda habet potestatem, & namque mutuat, eam certe alienat.*

X. Hinc etiam textum Scriptur acutissimus videtur; quoniam cum vehementer sibi oblatere aequum ducunt, *omnibus & singulis egregie quae habent fuerunt, tunc a Latinis, quam utraque auctoribus iuris, fecerunt hoc modo sed credendo suum obligari potest. Quia & sine errore auctoritate alienare nihil potest. Credendo, id est, deponendo, commodando, pigrocinando, mutuum dando, &c.*

XI. Aliter. At nos tam callidum consilium non assequimur, quibus implex doctus iura via, & ratio magis probatur, quam audaces, temerariaeque legum emendatrices manus, lineas, & integris litteris corruptendis admoveat. Ad quod, ut res respondet. Illud expedit, iura est, quoties credere quis posse negatur, addita hac ratione, quia rei alienanda potestatem non habet, ut in *d. l. obligari. g. verbum, credendo non in*

ignere, sed in specie usurpatur, pro, mutuum dare. vide l. 3 § 1. D. de SC. Matid. l. ejus. 4. D. de rib. cred.

XII. Atque ita etiam Justinianus in §. 1. *Inst. quib. alien. lic.* Cajum tot. d. l. 9. intel. exit. Pupillus, inquit, nullam rem sine tutoris auctoritate alienare potest. Idemque si mutuum pecuniam sine tutoris auctoritate abstrui dederit, non contrahit obligationem, quia pecuniam non facit accipere. Cajus rem eandem ita expressit: pupillus credendo sibi obligare non potest, quia sine tutoris auctoritate nihil alienare potest. Dicit in tot. si. cert. per. cep. 3. in prime, cujus haec ibi. sunt verba pupillus mutuum pecuniam dante, sine auctoritate tutoris sui, mutuum non contrahit, nec pecunia data alienatur. Nam pupillus nihil alienare potest sine auctoritate tutoris sui. l. obligari. 9. §. si pupillus, D. de aulic. tut. §. nam adjuvendo. *Inst.* quib. alien. lic. vel non. Hic autem alienatio quodam est. Nam cum quis pecuniam mutuum dat alteri, alienat, cum: quia alienatio est omnis actus quo dominium in aliquem transferitur. *l. 1. C. de fund. dat.*

XIII. Quid ad istum locum Institutionum respondet Vir Clarissimus? *Pereor*, inquit, ne illa ratio, quae in Institutione refertur, ideo non possit pupillum mutuum dare, nisi interposita tutoris auctoritate, quia nullam rem sine ea alienare possit, falsi sit, & ex locis Cajum Digesta relati v. *et ad Tribonianum interpolata*, desumpta. Hoc verum non est solvere nodum, sed fecare, ut loquatur Daurenus in l. 29. in fin. D. de leg. 1. Nam autem ratio illa sit falsa, & locus iste à Triboniano interpolatus, jam, opinor, proceptum objudicatu.

XIV. In his interquon causis, in quibus mutuae obligationes nascuntur, si tutoris auctoritas non interveniat, quidem, qui cum pupillo contrahit, obligatur, et invicem pupillus non obligatur. *princ. Inst. de aulic. tut.* Puto, Civiliter non obligatur. l. 13. §. 19. D. de aul. emp. Obligatur verò naturaliter. l. 9. §. 4. D. de negot. gest. l. 2. D. ad l. Falcid. l. 1. in fin. D. denovation. Sive factus sit locupletetur §. 5. D. de aul. tut. l. 3.

in pr. D. de novat. l. 10. D. de Instit. 27. live non l. 25 §. 1. D. quon. dies leg. ced. l. 127. D. de P. O. l. 91. §. 2. de solut. Hoc tamen distinguere. Locupletior factus obligatur cum effectu, ita ut eo nomine conveniri possit, ex Rescripto D. Pat. d. l. 5. d. l. 3. d. l. 10. Unde Donellus in d. l. 27. & Merillus 2. variant, ex Cajaz. 20. Vultej. d. se. Sôl cap. 16. p. 190. Broach. 1. autem 32. in fin. inferunt, pupillum haecules obligari civiter. Sed commutunt falsitatem non cause ut Causa, Actio, quae convenitur pupillus, locupletetur factus, non ontur ex obligatione Civilis, sed ex Rescripto D. Pat. d. l. 5. quo rescripto non fuisse opus, si hoc pupillos obligaretur civiliter: Nec daretur Actio ut. a. d. l. 3. sed directâ. Non omnia in personam alicui ex obligatione descendit. l. 31. D. de reb. cred. Actiones in rem scriptae, Quod metus causa, & interdicta, quatenus contempnant contra eum, ad quem ex alterius delicto aliquid pervenit, sunt actiones personales, neque tamen ex obligatione descendunt. l. in rem. 9. §. ult. D. quod met. causa. *Gujaz. in d. l. 9. & in l. 127. ad P. O.* Pertinet etiam huc Actio ad exhibendum. l. 3. §. 29. autem. 3. ad exhib. Diss. Donellus in §. summum. 1. *Inst. de aulic. & Petrus Gudelinus. 3. de jure noviss. 13* Eadem pertinet actio rei uxoriae: quae erit in personam §. fuerat. 29. *Inst. de aulic.* neque tamen ex contractu nascebatur. *Giphon. in l. in. C. de rei ux. act. pag. 412.* Non factus locupletior pupillus, obligatur naturaliter, sine effectu. l. 29. l. 41. D. de condit. instab. Civiliter pupillus obligatur, sine tutoris auctoritate, cum actio venit ex te, l. fuerat. 29. D. de O. & A. id est, ex quasi contractu, & maleficio, l. 1. in pr. D. de contrar. tut. aul. l. 25. de solut. d. l. 45. *junij. princ. Inst. de obligation. quae ex del. nasc.*

XV. Restat ut argumenta contraria, quibus summum illud Literarum Decus moveatur, ut neget, Mutui dationem esse alienationem, confutemus: de qua vi- demur demerare indicia causa.

XVI. Obijcitur igitur. 1. Pecunia credita dicitur debitori esse aliena, creditori verò sua. Sic enim Ulpianus in l. 123. §. 1. D. de V. S. *Æs alienum est, quod nos alii debemus: et suum est, quod nobis alii debent.* Paulus in l. 39 §. 2. D. eod. *Bona intelliguntur cuiusque, quæ deductæ erant aliena supersunt* Diocletianus & Maximianus in l. 11. C. si cert. pet. *Incensum aut scitis debitorum esse aliena.* Justinianus §. ult. de L. Leg. Fale. *Cum ratio legem Falcidia possit: ante deductis et alienum.* Plaut. de improbiu mensarius: *Suum rapinæ, alienum reddunt nimis.* Senec. ep. 119. *Opus est tamen tibi creditoris.* Ut negotiari possis, et alienum facias, speris. Idem lib. 5. de Benef. cap. 14. *Æs alienum habere dicitur, et qui aures debet.* Respondeo: Adducta l. 123. responsionem suggent. Pecunia credita, contra dominium in debitorem est translata, adeoque alienata (hoc enim sequi, probavi supra) debitori dicitur esse aliena, quia ejus restitutionem debet creditori, ex natura mutui l. 2. §. 2. D. de reb. cred. l. 27. §. 2. D. de aur. et arg. leg. princ. Inst. de oblig. qua re contrah. F. l. 52. D. de R. l. l. 71. de V. S. *Nem videtur quia capere, quod est restitutum.* Rursus, pecunia credita, creditori dicitur sua, quia conditione certi repetere eam potest. d. princ. Inst. de obl. qua re contrah. Nam et si suum propriè debito opponatur, & habens pecunia credita, creditori sua esse non dicatur, d. l. 27. §. 2. et l. 34. in princ. D. de aur. et arg. leg. quandoque tamen idem significat, quod debitum. l. 6. §. apud Laberionem 6. qua in fraud. credit. Is qui suum recipit, inquit ibi Ulpianus ex Laberone, nullam videtur fraudem facere, hoc est, id, qui quod sibi debetur, receperat. l. 5. §. 5. de del. mal. excep. l. 5. C. de her. pet. l. 129. de R. l. l. 91 de V. S. d. l. 213 §. 1. and. Hotom. 3. obj. 17. Atque ita etiam suum accipitur in l. 44. de condit. indeb. *Repetitio nulla est ab eo, qui suum recepit, scilicet ab alio quàm verò debitor solutus est.* Cui tamen l. advertitur l. si pama 19. §. 1. sed.) quo de magna contentia

fuit inter Zesium & Petrum Stellam Aurei Iansensem (cujus auditor fuit Calvinus. *Notas in vat Calo*) doctos Iuriconsultos, Cujac. tract. 7. ad Afric. in excep. l. 38. §. de paculo, de solut. Giphon. in l. 1. C. de condit. in deb.

XVII. Pari ratione, Mantus dotis est dominus, revera, jure naturali: inspecto initio, quoniam traditur marito dot. §. per traditionem 40. l. de Rerum divoꝝ Idem tamen maritus fingitur esse dominus, & mulier loco naturali domina dotis perhibetur. l. tu rebus. 30. C. de jur. dot. l. quamvis. 75. D. eod. puta, inspecto effectu, exituque, quia pleniusque morte mariti, aut divortio soluto matrimonio, dos redit ad mulierem, & quatenus interim omne emolumentum ad eandem effectu redit; cum pro ea vicissim maritus sustinet omnia onera matrimonii. l. 20. C. eod. Cujac. 10. Obj. 32. Fr. Raguell. in d. l. in rebus 30. Nec absumiliter adoptatus ab extraneo, in ejus potestate habetque revera transit, l. etiam in adoptivis 19. C. de adoptiv. in eujus tamen potestate idem esse negatur §. sed hodie 2. Inst. eod. Nempe fideione juris, ne filius potestione patris naturalis excidat §. sed ex omnia. 14. l. de hered. qua ab intest. deserv. ibi. *atque si in potestate patris naturalis permansisset, nec periret adoptio* fuisse subsistat.

XVIII. Obijcitur 2. Pecunia, quæ creditur in mutuo, sub usus, dicitur locari, Plaut. *Locare argenti annuus numeratus quere.* Idem in Mostellar. *Sicilestrem ego annuus locando argenti facere; namque non aliam vidi.* Horatius: *Omnia condulisti cornu ubi fœmina numerus: &c.* unde collocare pecuniam fœnori, veteres dicebant, quasi locare l. 33. de usuf. l. 24. de usu et usuf. leg. l. 58. 2. de adu. et perus tas Plato denique & Aristoteles fœnorem mutui dationem, sub nomine *mutuæ* complexi sunt. Unde & Græci *usuræ* appebant; id est, redditus, ex pecunia nempe locata. An autem locatio alienatio est? Respondebit pro me Hotomannus *usuf. quæst. 40.* ubi ita; Pecunia, similis-

que

que res; que quantitate nonstant, cadere in locationem non possunt. Nam t. in locatone idem corpus, eademque forma reddenda est. l. 1. §. 2. *loc.* At in mutuo non ad idem, sed ad tantumdem reddendum obligamur. l. 2. *de reb. cred.* 2. Non modo locatæ rei tunc dominium, tum periculum penes locatorem manet, l. 9. §. 1. l. 39. *locat.* l. 28. C. *ad. verum* etiam colonus mercedem, si qua calamitas acciderit, non debet l. 15 §. 7. *ead.* At in mutuo non modo pecunie dominium, & periculum in debitorem transit, verum etiam, si & sortem, & insuper operam suam perdidit, nihilominus fœderatori & sortem & usucum debet l. 21. C. *si res. per.* Quare, ut veteres locari & conducit nuntios dixerint, aut fœnus mercedem, redditumque appellarint. l. Titius 24. in *prin.* *de preser. verb.* l. 3. *de usufr.* *em. rer. que usu censum.* tamen id, ut translatæ, & venaliæ, non autem verè ac propriè dictum, intelligendum est. Ita fœdè etiam Cujac. 9. *obs.* 15. in *prin.* Fœnus, inquit, additur esse locatæ, & conductiæ. *Stomach.* enim utendi dantur, & accipiuntur certâ mercede, *Hieraticus.* Omnia conductiis communis absque mercede, id est, fœnori sumptus. Et paulo post *usuras mercedis* appellat, ut Pomponius Pistorius, *Græcam mercedem;* verum enim verò, *fœnus propriè locatæ non est.* Nam tantum verum locatæ contrahitur, quarum est *usur;* pecunia abusus est, non *usur.* Contra-ctus locatæ autem rei redditur, *contractus fœnori, non licet.* Quibus rationibus hoc quoque efficitur, ut pecunia numerata non recipiat commodatum, nisi fortè dicis gratia ut loquitur Cujac. in l. 4. D. *commod.* non sortem, sed defunctionē, translationē, ad pompam, & *dictis de pignus, arg. l. 1. §. 1. de pign. act.* 34. D. ad SC. Silan. *antichresis* in *1160* Potrus Patricius 1. *adversus fœnos. fœsus.* 8. *Coras.* 4. *mus.* 8. m. 6. Ant. Augustinus 2. *enimvero*, 2. p. 126. Ita in Mancipationibus interveniebat *chresis* unius, dicitur gratia, *usur pignus*, ut juris solennitatibus satisficeret,

XIX. Obijciunt 3. Debitor qui mutuat est pecuniam, dicitur uti pecunia gratuita, l. 8. D. in *quib. caus. pign. vel hypoth. sac. contrah.* Si debitor sua pecunia utitur, cur vocatur gratuita? Ratione utique caret, ut aliquis pecunia sua gratuita dicatur uti. Respondet, Quid sit pecunia gratuita in d. l. 8. non videtur intellexisse Vir Magnus. imò parum memor hic fuisse eorum que ante scripserat, *libr. 1. de usur. c. 5. p. 103.* Gratuita pecunia in d. l. 8. opponitur usurariæ, Gratuita pecunia credita uti dicitur debitor, qui ejus nomine nullas præstat usuras. Sueton. in *Jul. Cæs.* *Omniaque gratuita, non leviori fœnore obsequia.* Cujac. 8. *obs.* 17. Ceterum de tacita antichresi plerique exaudiunt d. l. 8. que tamen expressa conventionione videtur esse constituenda. l. 14. C. *de usuris.* Si an *patiens* *usur tua mutuatam pecuniam dedit,* inquit ibi Imp. Alexander, *ut tace usurariam dicens inhabitaret,* postquam ita, ut convenit, *usur est,* &c. ut & Imp. Philippus in l. 17. C. *ead.* Si an *lege possessionem mater sua apud creditorem obligaret,* ut fructus in vicem *usurarium* *causaretur.* Conventionem ergo specialem hi Impp. requirunt, ut antichresi constitutur: qua non expresse constituta, fructus percepti in sortem imputantur l. 1. l. 2. l. ult. C. *de pign. act.* Itaque adeo mirabilem visam fuisse antiquis glossatoribus d. l. 8. Accursum tradit, ut Iacrius contenderit, adjungendum illi esse, *etiam ejus rei pactum intercessisset.* Hotom. 1. *obs.* 4.

XX. Hanc conventionem antichresicam Albertus Krantzius 8. *Chronol. Danie.* & Longobard 35. perperam appellat emptionem sub lege redimendi factam. Præcessit enim pecunia debita, cujus nomine res pignori obligatur, ea lege, ut creditor quousque non computet in sortem, & ut non aliter eam rem restituat debitori, quàm omni pecunia soluta. Est igitur pignus. l. 33. D. *de pign. act.* non venditio. Animadvertione quoque dignum est, quod ille Alexius scribit, dominium fundi in hoc pignore antichresico trans-

transferri in creditorem, ad hoc ut fructus colligat. Non magis veim dominium hic transferretur, quam in vero usufructu, & locazione.

XXI. Obijciat 4. Creditum dicitur, quod mutuo datum est. At in nullo genere alienationis hæc vox audita est, ut credita res diceretur, quæ esset alienata. Celsus scripsit, *Credendi* generalem esse appellationem, atque ideo prætorum sub hoc titulo & de pignore & de commodato edixisse. l. 1. D. de *res. cred.* An commodatum & pignus alienationes sunt? Responsio. Præter generalem *credendi* appellationem est alia specialis, pro, *mutuum dare & in creditum ire* (Græcè *δανείζειν*) quo credendi actus rei alienatio indicitur. Et ita hoc verbum accipitur in l. 1. §. 1. & 3. l. *si res*, tit. 16. l. *ex q.* l. *in affi.* §. ult. D. *cod. l. tutor.* 19. §. ult. D. *ad SC. Velby.* l. 3. §. 1. & 3. D. *ad SC. Maced.* l. 6. §. ult. D. *ad SC. Trebellian.* Atque id in confesso est apud omnes Jurisprudentes. Vgl. Zuichem, in l. 1. D. *de res. cred.* n. 78. & *seq.*

XXII. Obijciat *g.* Qui mutuum accipit, debitor dicitur. si autem debet qui accepit, non id abalienatum est ab eo qui dedit. Scribit enim Ulpianus *in l. 49. de P. S.* in bonis nostris computari, non solum quæ dominus nostri sunt, sed etiam ipsæ annuatimæ actiones, petitiones perfectiones. Respondet. Suum esse & sibi deberi, diserte sibi invicem opponuntur *in l. 7. §. 2. et l. 4. in pr. D. de Auro et arg. leg.* Quod autem scribit Ulpianus *in d. l. 49.* æquè bonis eorum computari si quid est in actibus, hæc est, non veritas. *l. 244. iunct. l. 15. D. de R. l. d. l. 34. ibi, id enim quod suum est, non quod in actione haberi legimus.* Verbum *vndi* quod subiicitur *in d. l. 49.* est *mutuatur*, inquit Cujac. *g. obs. 33. et fin.* vide *l. 12. in pr. D. de nupt. poss.* Frustratur autem, ut possidere videtur *d. l. 12.* reuera non possidet. *§. 4. huj.* per quas person. cinque acquirit. *l. 15. §. 11. qui. h. D. de precat. l. sciendum. l. 1. §. 1. in fin. D. qui testif. cog. l. 1. §. unde est quæ*

primi. §. 1. de quod legator. Res ex dotali pec-
cunia comparata, dotales videntur. l. res
que. §. 4. D. de jur. dot. revera non sunt l. res
pecunia. 12. C. de off. Cujac. §. referunt. 29.
Adiutores, famulique erascundie, communiter
dividendo, & equius reguendo, videntur
esse mixta §. quendam. 20. l. de alim. re-
vera non sunt l. 2. D. fin. reg. §. 3. & 4. l. de
obseq. que quas. ex cour. nase. jussu. l. adhi-
um 25. in pr. de O. & A. Quandoque fateor,
videns verbum proprietatis esse nota, & stan-
tur. Ictus, quicquid vitur, dissidentia limi-
lis l. ex imperfecto. 23. de leg. 3. Principes vi-
deri legibus esse solentur. Constitutiones prin-
cipum, quibus post iurjurandum exactum,
ex integro causam agere permittuntur, nec
videntur laquei habere, cum à iudice aliquis
absolutus fuit. l. admittunt. 31. D. de iur-
iur. Personales actiones ex contractibus de-
cendentes, rei persequende causæ comparatæ
esse videntur. §. rei persequende. 17. l. de alim.
Et ita Ulpianus Demosthenis interpres,
scripsit, & deinde Græcos distinxit notat,
si πάλαι ἐν ἀποδείξει, αὐτὰς τὴν πάλαι καὶ
ἐν τῇ ἀποδείξει. Eandem in cognitionibus
modestissimi iudices conservarunt. l. apert. 27.
§. 1. pers. resti, atque ordine. D. de libet. causi-
l. quid tamen. 21. §. 1. de recept. arb. Plin. lib.
14. c. 23. iudex promittentibus, nullatenus vi-
deri placet. tom. 1. ubi, quoniam vincendum causæ.
Tac. lib. 14. aequal promittentium vitio, docu-
mentum iure casum videri. Valer. lib. 6. c. 2. de
ie, inquit, iure casum videri, respondens.
Brillon. lib. 5. de formal. Pop. Rom. Jacob. Raz-
ward. lib. provincial. c. 21.

X X I I I. Ex eo quod dixi, sum esse,
& sibi deberi, sibi invicem opponi, recte
quidam inferunt. Definitionem ad actionem
traditam a Iuliano in *pr. leg. de action. (Ergo
persequenda in iudicio, quod sibi debetur)*
angustiores esse suo defuncto, quoad quid-
dam non recipit actionem in rem - qua non
persequimur, quod nobis debetur, sed
quod nostrum est. *§. 1. v. tris. aut vero te agit,*
et 4. v. tris. quippe. l. i. d. l. 29. in princ. D. de

O. & A. l. 13. in pr. D. de R. F. Nec sicut suo generaliter sortito continetur debitum: ita & Debito suum. Debetur ex obligatione *l. 1. in fin. D. de reb. iud. l. 10. post. d. ubi l. segg. D. de V. S.* Disertè autem adversus obligationem in rem actio competere negatur *in d. § 1. & d. l. 25.* Qui ergo ex usu juris defendatur, quod quibusdam placere video, possessorem rei nostræ, obligari ad restituendum, non animadverto. Quid, quod nec res commodata, deposita, locata, propriè debet dicatur. Id enim propriè dabitur, quod alicujus necesse est factum. *l. 34. in princ. ibi, cum istius factum adhuc non sit. D. de acq. & arg. leg.*

XXIV Obijciunt 6. Quod utendum datur, non alienatur. At pecunia in Mutuo utenda datur. *l. 8. D. in quib. caus. pign.* Ergo. Respondetur 1. ad Majorem: Quod utendum datur, ut in commodato, vel locatione, & pignore antichrestico, non alienatur. Quod vero utendum datur in Mutuo, vel quasi usufructu, alienatur, ejusque recuperandi causa vindictio nulla modo competere potest. 2. ad Minorem: Pecunia in Mutuo, sicut & in quasi usufructu, non tam utenda, quam abutenda datur. *l. 5. § 1. & § 2. de usufr. rer. rer. que us. consum.* Fac. *l. ult. § 3. versic. ita tantum ut eadem mulier, C. de sub. det.* Boticus in *Top. Ciceronis: Plumar in, que nobis utentibus permittunt: in autem abutuntur, que nobis utentibus permittunt.* Ceterum, Mutuum, & quasi usufructus hactenus differunt Mutuum quocunque tempore repeti potest: at estimatio rei fructuarie, non nisi fructuario mortuo, aut capite minuto.

DISPUTATIO III.

De Mutuo, quâ adstruitur, esse Alienationem.

THE S. I.

Perit Scriptor gravissimus intentare machinas, quibus hanc sententiam, Mu-

tuum alienari; evertat. Videamus quàm fortiter.

II. Opponitur 7. In nullo alienationis genere repetitur, quod alienatum est. Qui aliquid donavit, qui vendidit, qui in jure cessit, repetere non potest. Omnis alienatio fit in perpetuum. Alia antiquis Jurisconsultis alienatio non fuit cognita, quàm perpetua. Repugnat notioni ac functioni alienationis, ut aliqua sit temporaria. Respondetur. Omnem omnino alienationem non esse perpetuam, liquet ex *l. 66. D. de R. F. in d. Non idem minus recte, inquit Paulus, nostrum quod esse vendicabimus, quod abire à nobis divinum speratur, si etiam legati, vel libertatis existens.* Cui concinit *l. peremptor 235. de R. L.* Si dominium quoddam est temporale, etiam alienationem aliquam temporalem esse, necesse est. Constat præterea, ex causa legati rem alienari *l. 8 § 3. D. de aben jud. mot. caus. finit.* Atque temporalis quoque legata valent. *l. ult. C. de legat.* Emptor item qui sub additione in diem, vel sub lego commissoria res vendita est, & tradita, interim est dominus *l. 4 § 3. de in diem addit. l. 41. de R. F. d. l. ult. Dist. Hottoman. aliterens in epist. d. 1. de in diem addit. n. 3. & in tit. de lege commissor. n. 2.* non idem hac de re omnes Ictos sensisse, propter *l. ult. de l. commiss. l. 38 § 2. D. ad leg. Foli. d. l. 4. C. de pass. int. empt. & vendit. in. l. 1. l. 11. in princ. de in diem addit.* Huc etiam pertinet exemplum emptoris fiduciarie *in l. 2. C. de pass. int. empt. & vendit. in. Vid. Cennan. 4. comm. B. Giph. in d. l. ult.* Quod in aliis contractibus sit potestate conventionis, id in mutuo præstat hujus contractus natura *l. 2. D. de reb. credit.*

III. Fundo, inquam, sub lege revocandi, vendito quod ferè Gallis est, *bailler en appannage, ou autre titre, subject à revocation.* teste Renato Choppino in *lib. de Dominiis Francie* res alienatur ad tempus *d. l. 2. C. de pass. int. empt. & vendit. in.* cujus itaque recuperanda causa venditori non datur

vindicatione. §. *utrumque*. 4. *Inst. de alienat.* ibi, ut *quod dominium suum vendiderit* l. 23. in princ. D. de R. E. quam tamen Ulpianus dedisse videtur in sim. specie l. *si cum venderet*. 13. in fin. princ. D. de pign. act. ibi, sed & ipse debitor, aut venditor rem poterit, aut in fallum actione adversus emptorem agere. An vero hac elusio est spuria, affusa à Tr. boniano, quomodo Anton. Faber docet. 22. *error. pragmat. per res.* respondet? An potius dicendum, hanc textum esse singularem, ejusque hanc rationem spec. alem, ut aliquis istius pacti sit effectus, qui alius nullus esset, cum adhuc in personam ex illo, debitori quasi non posset, atque adeo isti pacti vim inesse pacti resolutivi. arg. d. l. ult. C. l. *voluntate*. 10. §. 1. D. quib. mod. pign. solv. vide Bachov. tr. d. pignoris. lib. 3. cap. 27. per res. Bronch. 2. *misfession*. 69.

IV. Lege Moysi praeiorum urbanorum erat venditio & alienatio perpetua; rusticorum verò temporaria. nam ipse venditor praeia rustica redimere, & evincere poterat. & anno quoque sub. 20. vel ut Graeci dicunt, anno à *phoros*, remissi onis, ea praeia jure suo recipiebat. & evictionis vel auctoritatis nomine cum non fuisse obligatum, ult. verba xxx. Interpp. demonstrant. *Lepic. 25. d. 26. d. de pignoris res pignori*. Nam *subventio* nomine sigillatim auctoritas, & evictionis causa. *Zepper lib. 1. explanat. Leg. Mosiac. formae*. Cajac. in parat. C. de evictio unde fidejussor pro evictione acceptus, à Cicerone pro Cluentio, vocatur, *confirmator pignoris*.

V. Erat etiam olim Fiducia pignus, quod creditori mancipabatur, aut in jure cedebatur, ea lege, ut soluta ad diem pecunia, remanepatetur, non soluta, creditori jure committeretur. Paul. 2. *fructus* 13 ubi ad tempus quoque rei alienatio fiebat. Horum. in epit. D. de pign. n. 8. Per fiduciam, inquit, pura & praesens alienatio fit, sed sub conditione resisteat. vid. etiam Cujac. 2. *sent.* 20. Bachov. 1. de pignori. c. 15. n. 2. Alias pignoris

dominium in crediorem non transferatur. & cum C. *fortis*. 35. §. 1. D. de pign. act. l. 9. C. *ind.* ubi scriptum à debitor legatus, Gevi pignori, vel hypothecae dati debeatur. à *suas autem*. 73. §. *conventio*. 2. D. de leg. 3. fiduciam dari non debetur, quia debitor non sent. Paul. 3. *sent.* 6. §. *separat legatis*. 69. ubi Cujac. lisdor. lib. 5. *Regul. cap. 24.* prout de ferendum quid verum est, quod Philo ait: *mi collyria pignus & daturus sum id ē fiduciarius pignus*. Alexius ille fiducias, pignora, hypothecae, perperam confundit: quae Ambros. in lib. de Tobia cap. 12. rectè distinguit, & separat his verbis. *Hypothecae flagitiosae, pignus suspensae, fiducias vocat.* Et Sidonius Apollinaris lib. 4. *Pecuniarum mortuum pignus, compendiosius nihil quidem loci fiduciae, pignorisque, vel argenti sequissimas, vel obliquas praedantur.*

VI. Obijciunt 8. Veteres proprium à mutuo separarunt. Ita Bion dicebat: *ut si vixit mi inveni aliquid si duxerit, dedit daretur, Partium bona sua non demere, sed mutua dare.* Sic Plautus mutuum à proprio separavit, in Curculione *Ego autem cum illa facere nolo mutuum. Quid est? quia proprium facis. Ambo pariter simul.* Hoc est: Ambar, quo amicum deperco, non mutuum est, quasi aliquando non futurum, sed spontaneo mihi est, nunquam à me discessit. ut. A Turcob 2. *adversus*. 7. Respondeo 1. Decisio hujus questionis de Mutuo, ex Jure Civili petenda est, non ex Bione, vel Plauto, aut aliis Scripturibus; quorum opiniones, & sententiae juris auctoritate carent. *ut. de confirmatione. Dig. ad Senat. C. omnia populi*. §. *huc igitur senatus*. 19. quod etiam reponendum vis, qui juri Justiniano opponunt Novellam Leonis Philosophi; quae neque in Oriente, neque Occidente fuerunt receptae, teste Cujac. 17. obs. 31. Goed. tr. de contrab. & *pluribus stipulis*. c. 6. n. 69. in fin. Fuisse tamen quendam Professore in Academia Jussii, qui ex concordiis Plauti, Pollucis Aristotelis, &c. multas juris questiones decidi posse existimaverit.

rit, à Viro fide digno accepti: quo nihil est delictum. a. Motum Ieronofolitus Paulus ex eo dicit appellatum, quod ex men teum fuit: & ideo librum fiat tuum, non nallatur obligatio l. 2. § 2. D. de reb. credit. Unde efficitur, pecuniam mutuum accipientes fieri propriam, *prout l. de rei g. que re contrahit*. quod pluribus fuprà confirmatum est. Opponitur veru mutuum proprio, eo fcalu, quo pecunia creditur, debitori dicitur effe aliena l. 213 § 1. D. de S. S. Nempe, quatenus res quæ pondere, numero, mensurave constat, alius datur, sub fide rem eandem reddendi. Vid. *Diffus præced. ibi* 11. Hoc addo ex Cujacio. 7. *lib. 33. in fin. recte etiam dicit, ne alienum meum, i. e. quod ego debeto. Sic apud Senecam, rogante Senfu, Monitor, respondet Ratio, (ut habent optimi libri) Aes alienum meum non, hoc quidem cum credideris meo contraxi, eas res quæ non possunt.*

VII. Obijetur 9. Finge. Testator heredem ei condidit one instituit, ne de bonis hereditariis quicquam alienaret. Secundum contrariam sententiam, herede pecuniam commutatam in hereditate repertam, vel mutuo, vel creditoribus solvere, fas potestasque non erit, quod utique iniquum est, & absurdum. Et eo tunc aut obstatore heredi instituto hereditas una delata, Tanto illi mythico planè similis effe, inter undas fittienti. Respondeo Testator, qui bona hereditaria alienari prohibet, non de omnibus omnino rebus in hereditate repertis, utam videlicet numeris, sensasse intelligitur, sed de bonis præsertim immobilibus, de fundis, de creditis: quæ ad decus, splendorem, & dignitatem familiaris pertinent l. *ult. vers. hoc eodem valere. C. de S. S. l. 69. §. 3. l. 68 § 15 D. de leg. 2 l. pater. 38 § filium. 2. §. in fine. Approp. 4. & § mater. 7. D. de leg. 3. l. 77. §. liberis. 27 D. de leg. 2. l. 4. C. de fiduciis.* Unde putatur natum ius cognoscimus, (retroclus gentilitatis) iure Romano quondam receptum, sed postea abrogatum.

l. *ult. l. dandum. 14. C. de contr. empt. ac deinde restitutum constitutione* Fructu et Imperatoris, § *Fruct. 33. & seq.* quoniam vero verbum sumptit ex Novella Romana Laipentia in Oriente quæ extat apud Harmeropu ubi illi l. p. Cujac in l. 122. §. *colendas D. de P. O.* Et quidam liceat heredi, nudum in hereditate inventis numeris, fructus hereditarios vendere, ac ex pecunia inde redacta, creditum satusfacere, *Facit. l. ab eis. 12. C. de prod. non l. magis § § non pasci. 9. & §. 14. D. de reb. ear. quæ sub iur. Plane testatorem, omnium bonorum alienatione prohibita, numeros quoque & fructus hereditarios, aliisque res, quæ servando servari non possunt, comprehendere voluisse, non modicis, l. 7. § 1. D. de admansit. & periculis iur. l. 22. C. *ead.**

VIII. Obijetur 10. Iulianus in l. ult. C. de rebus alienis non alien. motus rationem inter alius alienari non reu. l. Respondeo. L. *ult.* agit de prohibita rerum alienatione, quam vel l. i., vel testator, vel pactio contrahentium inducit. Rerum, non quarumvis, non quantitarum, sed corporum prædiorum inprimis, aliorumque bonorum, in quæ cadit affectio, l. 1. & l. 1. D. de fund. dotal. l. 1. & l. 1. D. de rebus ear. q. sub iur. pasci. N. 52. & 6 l. 7. C. de admansit. iur. d. l. 4. C. de fiduciis, l. 7. C. de testam. manum. § d. l. 77. D. de legat. 2. *div. 119. c. 11 l. 5. C. si mancip. ita fuer. al. l. 7. §. ult. D. de dolo pign. l. p. D. de passu* (quæ est iniqua per l. ult. C. de passu ear. emp. & vend. ut Cujac in d. l. p. & in d. l. 121. §. *abrogat. 3. Motum §. ult. §. Diff. Baldu. n. in fine* *Infimam*) l. 3. C. de emol. ob caus. dat. Et nonnulla fuerit conventio inter creditorem & debitorem, ne hic pecuniam creditam al. enet?

IX. Obijetur 11. Eyo Ciceronis in Topicis ad Trebatium lib. 111. dux duntaxat fuerunt alienationis species. Mancipatio, & in iure Cessio. Mutui igitur datus, eo tempore, inter alienationis genera non

fuit habita. Ulpianus item in *fragmentis*, inter genera dominiorum, & acquisitionum rerum, Traditionem etiam numerat; sed ad hanc alienationis speciem mutuum referri nequit. Respondeo, Mancipatio, (quæ propria erat rerum Mancipi) & in jure Cessio (quæ erat communis rerum Mancipi, & nec Mancipi) civiles erant, ac solebant dominium transferendi modi. Ulp. in *frag. tit. 19. Caus. 1. diffat. jura civil. 12.* Non mirum itaque, quod mutuum ab iis fuerit sejunctum. §. *sed jura. in fin. Inst. de jur. nat. gent. & civil. l. 2. §. 1.* ibi, *species datus possunt in creatione ire D. de reb. cred.* Ceterum, veteris usus rerum differentie vestigium extat in *l. si fur. 31. D. de usucap. & l. quæroni. 84. D. de furt.* ubi cum dominus rem sub receptam, furti vendidit, pro traicta habetur: licet tamen dominus rem suam tradiderit, aut quasi tradiderit, adhuc opus est usucapione, quia fuit ea res Mancipi, & res hujusmodi mancipatione alienari debuit. Res nec Mancipi traditione pura alienabatur. Ulpian. *d. l. 10.* Eamque distinctionem adhiberi oportet, in *l. traditio. 10. D. de acquir. rer. dom.* Nec enim verum est, ante lustinianum, eum, qui dominus erat, tale dominium, quale habebat, traditione in alium transulisse. Si enim dominus erat ex jure Quiritium, traditione potest, ut loquitur Boetius, non transferabatur dominium ex jure Quiritium, sed dominium in bonis, & opus erat usucapione, ut ei dominium plenam adjugetetur. Merill. 8. *ibid. 38.* qui *lib. 4. ibid. 7* aliud adhuc differentie hujus vestigium observavit in *l. si fundus. 6. D. de evictio. Rerum Mancipi, i. e. Italicarum, evictionem venditor non præstabat. præstabat verò rerum nec Mancipi, i. e. provincialium. Varro *lib. 11. de re rust. c. 10. de pastibus*, quia soli domini jure Quiritium, Mancipio dare poterant: tradere etiam non domini. Ulpian. *d. l. 10.* Cujas in *parat. C. de evictio. cu. finem.* Alia adhuc vestigia hærent in *l. 11. & 12. D. de pignori. & in l. 6. §.**

*labemus. 3. D. de pignor. Servitutes rusticæ pignori obligari possunt: non possunt urbanæ: quia jura prædiorum rusticorum erant res Mancipi, non urbanorum. Vp. in frag. tit. 16. In d. l. 6. qui dominum de fundo vi dejecit, fundum ab eodem emptum, & quasi traditum, usucapit, qui fundus erat res Mancipi, in Italico solo, & non nisi per mancipationem alienari potuit: ibi autem fundus non fuit Mancipatus à domino, nec traditus, sed quasi traditus, & ideo adhuc usucapione fuit opus, ut prædo dominium ex jure Quiritium acquireret. Merill. 6. *ibid. 4. & 3. variant. ex Cujas. 18.* Jure Pseudo-rum Longobardico introducto, videtur reductus vetus differentia, rerum Mancipi, & nec Mancipi, inquit Cujasius 2. *Fund. 17.* Adde *Cons. Mantua. de fund. c. 5.* Traditionem quod attinet, agnosco, nec ad hanc Mutuum esse referendum, arg. §. *per traditionem. 40 Inst. de R. D. l. 31. D. de acquir. rer. dom.* ne cum Id. vulgo, comminiscamur mutuum civile, cui natura cooperetur. Translatio domini, quæ fit mutuo, propriam quandam rationem habet. Hoc faciunt, quæ notat Bachelov. *ad par. Hef. de O. & A. x. 8. in fin.**

X. Obijciunt 12. Deposito, Commodato, Pignori, non contingit alienatio. Ergo nec Mutuo, quia inter species obligationum, quæ re contrahitur, hæc quæstio à lictis recensentur. Respondeo Vitiosa est collectio. Non enim quæcumque de deposito, commodato, pignori affirmantur, de Mutuo protinus eadem affirmari, negativè possunt. Depositum, Commodatum, Pignus, sunt contractus bonæ fidei. §. 18. *Inst. de Actio. Ergo & mutuum?* In deposito, commodato, pignori, non transfertur dominium, Ergo nec in Mutuo? In deposito, Commodato, Pignori, non præstatur *Evictio*, vis major, casus *l. 13. D. de R. l. §. 2. Inst. de obligat. quæ re contr.* Ergo nec in Mutuo? In commodatum cadunt species sive corpora. *l. 3. d. ult. D. commo-*

mod. Ergo &c in Mutuum ? Distinguendi sunt, non movendi termini juris. Sua cuique contractui constat natura, & forma, quam non possit tollere sine absurda synallagmatum metamorphosi *l. infalam. 6. D. de praescript. verb. l. 2. §. 1. D. de contrah. empt. §. 2. i. cod.* Quare non citra duram vomibuli emendare, *avertigone*, pecunia, quæ mutua datur, commodari dicitur. Hæc enim autem Mutuum, Commodatum, Depositum, & pignus comparantur, quod re perfectiorum, id est, præter consensum, ad suæ perfectionis desiderium rei interventum. Mutuum enim non est, nisi ex meo teum fiat. Nam *is qui voluit mihi pecuniam credere, sed non creditis, nihil debet*: inquit Seneca *lib. 6. de benef. cap. 11.* Commodatum non est, nisi aliquid commodi, vel usus sit datum. Depositum, nisi aliquid sit depositum. Pignus, nisi aliquid pigno traditum *l. plebis. 238. §. 3. D. de P. S. §. ult. l. d. l. Cujac. 14. lib. 16.*

XI. Obijcitur 13. Quod semel alienatum est ex aliqua causa, non potest ex alia causa in eandem personam iterum alienari, per eundem, qui id alienavit. *l. 3. §. ex pleribus. 4. D. de acq. pss.* At quod mutuum alicui dedi, possum post paucos dies eidem donare. Respondeo ad minorem. Pecunia semel credita, adeoque alienata, non potest iterum ab eodem, qui credidit, alienari in eundem. Dominium enim non nisi ex una causa contingit *d. l. 3. §. 1. non ut ex pleribus. 159. D. de R. l.* Actio vero pecuniæ creditæ, quæ dicitur *in. pen. §. ult. D. de inst. all. & l. rescriptum. 12. §. 1. D. de distract. pign. remittitur, donatur, alienatur l. 1. §. 2. D. quæ in fraud. credit. l. 1. D. de lib. leg. Junil. §. sed si rem 10. l. de legat. l. tale passum. 40. in princ. D. de pass.*

XII. Obijcitur 14. Si mutuum est alienatio, nullum erit discrimen inter mutuum & donationem. Respondeo. Negatur consequentia. Enimvero donatio fit ex mera liberalitate, ex mente, ut, qui donat, statim ve-

lit rem accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti, quod donatum est, aut totundem, *l. 1. q. de donat. l. finatur. 35. §. 2. D. de donat. mort. causa.* Unde Aristotelis 4. Topic. donatio est *trans amissionem*, dato ita perfecta, ut nullo casu revocetur. Mutuum verb alicui datur, sub fide, rem eidem revidendi in genere, non in specie eadem *l. 1. de reb. cred. quod in rem dicitur*. Scriptor postea dixit, *Pararecupere, Luc. 6. vers. 34. & vers. seq. dicitur* *in forme*, didum est pro, *in forme* *idem* *amissionis* sperantes vos recepturos, id videlicet, quod mutuo datum est. Non enim de usura ibi Christus loquitur, sed de restitutione fortis, his creditæ, qui paria reddere non possunt. Adde Cl Salmasium *lib. 2. de Trapez. serv. pag. 283.* Dominie Soto, 6. de justit. & jur. 1. artic. 1. versis. *Lucus autem Evangelii.* Hottom, *lib. 9. quest. 40. & disp. de sum. c. 3.* Abusus igitur est Papa Urbanus III. in c. consubul. extra de usur. d. cto illo Christi, *Mutuum date, mobilis sperantes*, ut probet, Usuras jure Divino esse prohibitæ.

XIII. Obijcitur 15. Si mutuum esset alienatio, sequeretur ecclesiis, quibus quoquo modo sua alienare vetitum est, non posse mutuum dare sub usuris. Resp. Negatur consequentia. Nam leges quibus bonorum ecclesiasticorum alienatio prohibetur, meminerunt rerum immobilium quibus annuuntantur serv. rustici & colopi cum peculis, & annonz civiles. De pecunia ecclesiastica fœnore collocanda, vel non collocanda, nullum ibi verbum. *l. 14. per tot. l. facimus. 21. c. de SS. Ecl. N. 7. c. 1. N. 120. c. 1. §. facturus. 8. laq. de R. D. Cujac. in exp. d. N. 7.*

XIV. Obijcitur 16. Si in mutuo pecunia à domino, qui dat, alienaretur, & illi acquireretur, qui accepit, usuras pro ea pendendi, nulla ratio permetteret. Nemo enim pro suo dat usuras, nec pensiones, sed pro alieno. Respondeo. Vitiosa est illatio. Nam debitor pro usu pecuniæ creditæ parat usuras, quas (debitis tamen cautionibus circumscriptis) creditor sibi solvi stipulatus est. *l. Titius.*

1. 4. D. de pignori. verbis, l. 3 C. de usur. Un-
de usus deditur merces, quam pro usu
sortis creditur debitor creditori praestare. Hu-
iusmodi usus est etiam in hac merces, su-
perius dicta, pro alieno praestatur, secundum
ea, quae ibi 11. dist. praed. sunt proposita.
Quod verum Alexius Diatrib. p. 27 scribit,
non magis eum ex aliena pecunia quæsum
facere, qui eam collocti foron, quam ex
alienis agris redditus colligit, qui eos co-
lonis locat, aut ex alienis aedibus pensiones
recipit, cum proprias mercede alteri dat ha-
bitandas, iure, & legibus nostris abiret
prosum. Quid, quæso, est contractus
confundere, si hoc non est? Sane cetero-
quin ex interpretibus juris, qui, inverso
plane modo, concludunt, foronationem
in bene constituta Republica non esse feren-
dam, eo quod ex aliena re, i. e. ex nummis
in debitorem transitis, domo iureo fru-
ctus creditori quæstus.

XV Obijciat 17. Theophilus lib. 2. de
fideiuss. tit. 9. §. de his autem 4. dicit, servum
domino ex re domini acquirere, quia pecu-
niam ab eo accepit, ut eam foronari daret.

Resp. 1. Theophilus ineptus subinde in-
terpretationes, præter verba Iustiniani, de
suo interjicit. Ita in §. 1. vers. 36 l. de R. D.
ita sua. dicitur, inquit, singulari, invita pro-
fusa Iurisprudencia. Nam ista temperandi
vox, quæ dicitur Macrobio 1. in Scaevola
Superius, expressim ideo est addita, quia li-
cet in præcepto fructuum, coluatur & fru-
ctus comparantur, in aliis tamen differe-
rent: Et tunc fructus, qui mutatoris fru-
ctibus, ut nupum perceptis decessit, jus
perceptandorum fructuum ad heredem non
transierit, ut coluatur §. ult. l. de iust. tem-
porali iust. d. §. 36 ubi inepte etiam Theo-
philus in perceptione fructuum distinguit
inter coluatur, qui nummis, ac partibus
colit. Tam qui partibus quam qui nummis
colit, eorundem fructus suos facit, quos
ipse percepit, l. cum in plures. 60 §. iust.
sem. D. de iust. l. si servus. 61. §. iust. D.

de fidei. Merillius 8. dicitur. 27

2. Quid vetat, Theophilus d. tit. 9. lib.
2. lib. l. c. intelligi, ut servus, qui pecu-
niam domini foron occupat, domino ex re
eiusdem acquirat, id est, ex foronatione
pecunie domini, ad alienam partem mutuo
ad usuras petendas? Pecunia domini credi-
ta sub usuris, res domini dicitur, quia ex
bonis ejus est protecta, ejusque nomine a-
lienationem Kalendas, quæ vocatur in l. iust.
res 39 §. 14. D. de ademptis & peric. satis.
habet. Cuius nomenclationis rationem ma-
ximus Africanus Jurisprudencia commenta-
tor erudite exposcit. Est autem hæc ratio,
quod creditores in singulis Kalendas usuras
stipulari solent l. l. tit. 40 D. de reb. cred.
l. si sua quæ. 137. in pr. D. de verb. oblig. Un-
de debitor in Comœdia Aristophanis optat
linx carcerem, & vincula quoniam si
nunquam redierit in orbem, nunquam ipse
sit debitor usuras. Quod etiam respexit O-
vid. 2. de Remet. amor.

Qui potest Leuonque tunc, calidusque Ca-
lendar.

Torquet hunc cum mutui summa sui.

XVI Obijciat 18. Res legatarum mutuo
liter et legatur §. 10 l. de legat. Atqui pec-
unia creditur legari debitori potest. tit. D. de
liberat. leg. Respond. Mutuo ipse pecunia ere-
dita, sed remissa actione, quam testatur
habet, legatur ideoque exceptio hinc pa-
ratur debitori, quin & agere is ex testa-
mento potest, ut acceptatione liberetur.
l. 3 §. 3. D. de lib. legat. §. 13. l. de
legat.

XVII Obijciat 19. & ultimo. Cas.
Molinæ in tractat. de usur. scribit, mutua-
tionem non esse alienationem, sed admissio-
nem, l. iust. 21 §. si sequitur. 2. D.
de reb. cred. Respond. Molinæ non negit,
pecuniam in mutuo alienari, sed eam pro-
prio alienari, & quasi proderelicta haberi
negat, ita nempe, ut saltem reputandi,
omnemque recipiendi, spem creditor depo-
suerit. l. iust. 21.

Tantum de certissima hac juris sententia, Mutuo rem alienari, quam irrito successu labefactare conatus est, qui *Distributio de Mutuo*. Non esse alienationem divulgavit. Rectius sane is fecisset, si à tam inauspicato dogmatis defensione abstinuisset. Malè cessit Philosopho Senecæ, cum Jctos lacerare ausus est, hereditatis & rerum hereditaria-

rum differentiam, inter argutas Jctorum ineptias referens, lib. 6. de benefic. Cujac. tract. 4. ad Afric. in l. 208. D. de Verb. Sign. Anton. Motnacius in l. 1. C. de res. jur. cens. Non desint tamen fortassis, qui isti Alienationi det plausum, eand alio premere lapsu, quoniam ubi falsæ rei gravem auctor existit, ut Plinius loquebatur.

F I N I S.



V I N.

VINDICIÆ
DIATRIBÆ
DE

Mutuo, esse Alienationem.

L E C T O R I S.



Hinc de Mutui alienatione Controversiam, Amice Lector, quadriennii silentio, quod non difficiles haberet explicatus, nec admodum utilis videretur, sopitam credebam. tribus nempe eam aut quatuor Juris nostri locis aperte decisam, quæ omnem deinceps disputandi materiam præriperent, atque præciderent: Contrà, esse alia oppidò quàm multa, in quibus Interpretibus aqua hæreret, quæ accuratorem proinde tractationem deposcerent. præsentem autem Disputationem Joculariam potius esse, quàm seriã. omninoque fluëlius in simpulo excitatos, & Prudentioribus judicatum. Ego tranquillioribus alioquin studiis suetus, nescio quâ occasione in erislicam illam arenam delatus, tribus Disputationibus, Mutuo rem alienari, ostenderam: Mummillo oppositus Retiario toroso, & Magni nominis, qui istum Thesium libellum peculiari scripto, hoc vertente anno edito, magno apparatu consutare aggressus est: irritò rursus successu. qui non contentus Statum Controversiæ mutasse, non ~~ididit~~ tantum nova, sed & ~~ididit~~ fabricavit. Argumento sunt hæ Propositiones: In Locatione transfertur dominium ususfructus: Non nisi dominus condicit rem suam: Aliud est, possidere, Aliud, possessionem habere: Usuræ, de quibus præstandis initio Depositi convenit, ex pacto sunt petendæ, non actione Depositi: Permutatio etiam nudo consensu contrahitur: Qui nummos mutuo

Præfatio ad Lectorem.

datos à pupillo, sine tutoris auctoritate accepit, magis ei obligatur ex Mutuo, quàm si facti essent accipientis: Legata temporaria ex Lege Justiniani valent, non tanquam alienationes temporariae, sed tanquam ususfructus ad tempus concessionem, remanente proprietate penes heredem, &c. quarum assertionum Auctori, aut ego vehementer fallor, aut Veteres Jurisconsulti, si reviviscerent, grandem scriberent dicam *aggravia* & *vopias*. Suis quasque locis in his Vindiciis, apertissimis textibus & rationibus juris dilui. Iam qui citra necessitatem Leges corrigit toties, quo pacto graviores is censuram effugiat, non animadverto. Hac certè emendandi licentia admissa, ex quolibet poterit fingi quidlibet. Statum Controversiæ mutatum esse dixi, hoc cuiusvis legenti obvium. Non enim amplius quæri video; An res siue species alienetur in Mutuo, sed num rei datione contractus Mutui perficiatur, an inchœetur tantum. A tali scriptura inopse- rum abstinere, consultius duco. Dat. Frankera, prid. Non. Novembr. 1645.

J. JAC. WISSENBACH.

VINDICIÆ DISPUTATIONIS PRIMÆ

D E

M U T U O.

Quâ adstruitur, esse Alienationem.

A D T H E S. I.

Hæc Thesis primam, in qua ponitur, Mutuo rem alienari, captionis conceptam esse scribit Vir Illustr. Claudius Salmasius. Si intelligitur, inquit, Mutui contractus, nihil est falsius, quam Mutuum esse alienationem, quod in genere obligationum reponitur. Sin verò putatur, mutuo rem alienari, quæ species, quæ mutuo datur, ipsa nempe corpora numerorum, alienatur, verum id esse concedo, sed in ea specie non consistit mutuum. At, inquam, nulla capto est in hac Thesi. Verba satis produnt, me loqui de re, quæ in contractu mutui datur debitori: quæ ut in perpetuum alienetur, debitor tamen obligatus est ad rem eandem reddendam in genere, non in specie eadem. Idque in tribus Disputationibus de Mutuo passim inculco, & ipse Salmasius tuetur in libris, posterum de Mutuo rectoris editis, qui planum faciunt, inter non in summa rei convenire. Ut autem scopum suum assequeretur Salmasius, & Mutuum non esse alienationem, probaret, usus est argumentis in Distribis, quæ refutari mererentur. Quod hic & alibi toties penè ad nauseam offert. Mutuum non consistere in ipsa re, sive specie & corporibus numerorum, datæ debitori, sed in quantitate, id est, numero, pondere, & mensura, quæ non alie-

neatur, id verò etiam ejusmodi est, ut in spongiam incumbat. Perperam enim confunditur Mutuum cum Obligatione & Actione, quæ ex Mutuo nascitur. Mutuum, actus transiens, *l. certi censibus p. § 3. & passim. D. de reb. cred. Re contrahitur & perficitur, ut Inst. de obligat. quæ re contrah. l. qui negant. 34. D. Mand. Consistit in his demonstratibus, quæ pondere, numero, & mensura constant, l. 2. §. 1. D. de reb. cred. Vel compendiosis quæ adnumerantur. Nummos numero censeri certum est, & prodigiosa opulentia est, pecunias metiri, Horatius; *Hominibus quidam (non longa est fabula) divites ut metuerent nummos, ut ferebant.**

Sed & æris aurique rudis, olei, vini, leguminum, panorum, castinum mensura ac pondus ad numerum datur, venditur, solvitur, redditur Cic. 3. offic. *Si exempli gratia quæ bene Alexander Rhodanus magnam frumenti numerum advocavit* Et Aët. 4. in Veris, cuius judicii metrum magnus à multis frumenti numerus ablat. quod etiam Nonius notare curæ habuit. Præterea Mutui contractum in ipsa re, sive specie data mutuuario, consistere, evincit vel Originatio Vocis. Mutuum ex eo appellatur, quod ex meo tuum fiat: quod erat Creditoris, sit debitoris, d. l. 2. §. 2. Mutuum dat Creditor, d. l. 2. in pr. *Idem datur, recipitur, &c. cui geminum*

est, quod respondet Pomponius ad l. *proxi* Bo D. de *solut. cum quantum datus, ut res per-sonae tantumdem fore debeat, unde nascitur Obligatio, quæ eandem quantitatem, eundem numerum, pondus, mensuram ejusdem generis debitor reddere obligatus est, d. §. 3. *testi quib. mod. re contrah. oblig. quisque* §. 3. D. de O. & A. Quam tas ver-atur in obligatione, inquit Paulus vel. *con-tractum* 6. D. d. 1. de *reb. cred.* Hæc reddenda quantitatis obligatio, juris vinculum per-manens, §. 6. *testi de excepti.* sequitur De-bitorem, ut ut lepra leprosum, quocum-que Interpretes loqui amant, adeoque non al-eatur. Et alio creditur pecunie, quam ista Obligatio perit, inhæret offitio Creditoris, sicut character Baptismi, ut post Glosiam sed parum pie loquitur lazar ad §. 1. *testi. de alim.* u. 1. proinde inadmota. Sed mutuum non esse alienationem, Salmasius probare con-atur, vel. *ff. D. de solut. m. Non alienatur summi, qui sic dantur, et recipiuntur* quem cantissimam, tertio quoque versu inculcat. Ita quæ tamen n. bi. habet prædicti. Inqui-rit enim bi. Ulpianus de casu speciali, quo mortuatum & specie id agitur, (quod im-portant verba *sic dantur*. In. expressa con-ventionione l. *si sic* 70. D. *quomodo servit. am. l. si sic* 75. in pr. D. de leg. 1. l. *si mortui*, 29. D. de *donat. in c. addita donationi*) ut illos ipsos nummos, siue ipsa nummorum corpora re-cipiat, quod est i. ipso nummos non au-gnari casu manifestum est. Mutuum girur ibi non intellexit Ulpianus, quia in hoc ne-que expresse neque tacite agitur, ut eadem reddatur quantitas. Ex vi, & natura, & pro-prietate Mutui hoc descendit, d. l. 1. Sed age, demus Ulpianum in d. l. *ff.* intellexisse Mutuum, nummos videlicet in con-tractu mutui non alienari, quia recipiuntur in eod. genere, quod Salmasium urgere vi-det in Epithole ad Clandiam Sarravianam, ne sic tamen hæc lex et patrocinator, in prom-pto cum dubio est. Inter rei veritatem & fiduciam jura. Revers nummi, qui cre-*

duntur in Metros, alienantur, §. *ante ad-missionem*, 2. *testi quib. alim. l. c.* quod idem-tidem Salmasius ingenue jam agnoscit, pag. 12. 141 & 13. ite loquitur verò non aliena-ri quia a. in eod. genere redditi, percon-rati, priorum vice funguntur, ut i. dem illi nummi, qui sunt crediti, restitui esse vi-deantur l. *jud. offi* §. 2. D. de leg. 1. Paulus al-iter Paulus in d. l. 1. §. 1. res, inquit, quam consulat pondere, numero, & mensura, functionem in suo genere recipiunt per solu-tionem quam specie *Fungimus recipere per, statumem*, est, *fungi per solutorem*. Sicut idem Paulus dicebat, pretia rerum fungi, l. *pro* 12 63. D. ad l. *Falci* dum hinc et ali-ta faciunt, ponunt aut solvant, ex anima-tione, seu indicatione, quæ in foro frequen-tatur, Eodemque modo Symmachus *de nativ. c. 1. m. ut supra aduersa fungantur* in d. l. 2. Paulus *quon. posuit pro, pecun.* vel, *m. q. 1. quon. dicitur loquendi forma* boni Auctoribus, Sallust. 8. *Fortuna res amittit et habet, quibus in eod. celebrat* Tac. 3. *annal. tribu. item sine prole a. lani, bonum quon. i-normata dabendum dicebat*, Livius ubi. 3. *Ordo in suis precibus, autem turpi similes* Flor. lib. 3. c. 5. *Debellatum sunt, nisi de libertate triumphum aut, quibus vire moluisse*. Ex his jam loquere solentur, locutionem, *alim. res alienatur*, cum prius capcione carere. Dixeram id est. tunc prima, hanc senten-tiam primum Verum quendam Magnum in controversiam vocasse quod falsum esse i-dem Vir magnus scribit, ante he. ut Carolum Molinæum ita sensisse in Tractatu de usuro, per l. 1. *Dilecti. cred.* Servus, cui pecuni ad-ministratio concessa est, credere potest pec-uniam, 1. mutuum dare, qui lege *fructu Molinæus* scripsit ad Mutuationem non esse alienationem, sed administrationem At qui non videt, Molinæum, cum hoc scri-beret, de obligatione & adione Mutui, quib. debitor idem in eodem genere reddere tenetur, sensisse? Mutuo quasi clavis mab. af-fixa est lex *eiusdem reddenda quantitas*.

Non

Non alienat ex sententiâ Molinæ, qui dat Mutuum, id est, non perdit, quis debendi reos acquirit. *Alienat* Molinæ ibi est *conferre perdere arg. l. 7. in prin. D. de donat.* ubi filiusfamilias, qui liberam habet peculii administrationem, donare prohibetur non inquit Ulpianus, ad hoc ei conceditur libera peculii administratio, ut perdat. Nummos autem sive ipsa nummorum corpora in Mutuo alienari (de quo queritur) nâspam Molinæ negat, quod cum nec Salmassius neget, vercor, ne dum hujus contentioni sermum reciprocamus, de verbis tantum nos *ἀπομαρτυρεῖ* aliquis jactet. Ceterum, ut Mutuum non esse alienationem nobis persuaderet Vir Nobilissimus, usus est rationibus novis, sed male-fanis, ut ostendi in his Disputationibus, quas porro à Sophismatibus ejusdem vindicabo.

A D II.

Spondet hic Salmassius 4. vobis, se ostensurum. Argumenta sua causam prestare sententiam, propter quam vadimonium sit deferendum, quod nisi ita sit, nos jam videbimus. Pollicetur insuper se perspicuum facturum, omnes rationes meas, quibus sententiam ipsius oppugnavi, futiles, frivolas, & nihili esse. Expectas, Lector, Achilles spicula tota manu? Utique validis machinis opus est ad convellendas tam solidas & firmas rationes. Ego contra ostendam, oriete cum admodum infirmo sternere aggressum esse hunc marum.

A D III.

Malta hic occurrant obelo confodienda. 1. Dixeram in hac Thesi, Disputationis curam in eo verti, ut quid esset Alienatio, recte demonstraretur. Salmassius verò etiam ad rem pertinere arbitratur. ut recte ponatur Definitio Mutui: cuius ponit talem: *Mutuum est Obligatio & contractus, ad idem in genere reddendum.* Est Elenchus Definitionis, Obligatio non est genus Mutui, sed Contra-

ctus eigenus: §. ult. *Infl. de obligat.* l. 1. l. 9. *in pr. & §. 3. D. de reb. cred.* §. 2. *Infl. de lar. Nat. Gen. & Civ.* Differunt Contractus & Obligatio, ut Causa & Effectus. Contractus parit obligationem. l. ex malis. §. 4. D. de O. & A. Obligatio parit actionem, inquit Paulus in l. licet. 41. §. 2. D. de procurator. Contractus, est factus. l. 7. §. ult. D. de curator. *furens.* Obligatio verò jur. s; *pr. Infl. de l. de obligat.* & §. 2. *Infl. de reb. temporal.* Contractus cito expeditur, §. cum autem 3. *Infl. de empt. vend. l. 1. §. 3. D. de pass. arg. l. prout. B. D. de reb. cred.* Obligatio durat & perpetuatur, §. 5. *Infl. de exceptio. §. at si ita 3. Infl. de verb. obligat.* Non sunt igitur confundenda, Contractus & Obligatio. Equidem Labeoni in l. 19. D. de F. S. Contractus est ultro citroque obligatio. Verum, Obligationis verbum ibi Metonymicè ponitur quomodo in l. tertio §. C. *latus.* Voluntas usurpatur pro Conventione, per metonymiam Causæ, l. Pomponius §. §. 1. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. *tot. contract.* Inscriptio tituli Institutionum, *Quibus modis re contrahitur obligatio,* movit, opinor, Salmassium, ut Obligationem faceret Genus Mutui. Sed eo moveri non debuit. Nam, ut est in *prin. ejusd. tit.* Re contrahitur obligatio, veluti Mutui datione. Debitor obligatur ex Mutui datione. l. sequ. §. §. 3. D. de O. & A. Mutuum igitur non erat definendum per Obligationem, sed per Contractum. Mutuum est Contractus, quo res pondere, numero, mensuræ constans alicui datur, sub fide, rem eandem reddendi in genere, non in specie eadem. II. In toto, inquit Salmassius, titulo Digestorum de Alienatione judicii mutandi causa facta, vulgum mutui dationis extat vestigium apti mentio: cum tamen si alienatio esset, nulla fructus crebrius committi potuerit in Edictum prætoris, quo cavit, ne quis iudici mutandi causa posset alienare. Infirmum argumentum! Scire Leges, non est verba earum tenere, sed mentem & sententiam, l. sita 17.

D. de l. l. p. de. D. ad eod. l. 6 §. 1. D. de p. s. l. 1. Quid vis sit alius alius de p. s. l. 1. Menander s. r. b. A similibus procedendum ad similia, l. non possunt. 12. Et seq. D. de l. l. 32. D. ad l. l. Aquil. Mens hanc est p. r. t. r. s. l. 1. ut qui pecuniam alienam, quæ apud eum residebat, potiori alicui, vel alterius provincie homini, dolo malo, iudici mutandi causa credidit, in factum actione tenetur, 10. id quod interest, duriores adversarum non fuisse oppositum adversario. Licet enim creditor mutuo datione accipientem non fecerit numerum domusum, l. nemo plus §. 2. D. de R. l. pro domino tamen se gessit, & iudici mutandi causa in alium possessionem transiit quod sufficit ad producendam actionem ex illo Edicto p. r. t. r. s. l. 1. & §. 2. D. de alien. iud. mat. l. f. Atque ita nominatim Iurisconsultum aliquem respondisse arbitror, quod in his centonibus omisium. Non enim habemus integros Iurisconsultorum libros, unde Digesta sunt compilata. Tribonianus veteris Iurisprudentiæ monumenta quæ nobis reliquit, Antiqua, rodere & quasi tabulas ex naufragio. Illi. Impugnat Salmassius, quod nemo unquam dicit. Flagellat hanc definitionem Mutui: Mutui datum est res sua per se sui in alium translata. Quis Mutuum ita definiit? Quis, nisi rerum ac negotiorum peritus expert, ita definiit? Neque vero, qui rem cuiusque dominum in Mutuo transferri, al enari, contendit, universam prout Mutui naturam, domini translatione complexi voluit. In Mutuo res alienatur, sed cum obligatione reddendi tantundem. Bene conveniunt, & in una sede morantur. Rem alienari, & obligari ad reddendum idem genus; textus notabilis in l. res in datum data §. 2. D. de p. r. t. r. s. Subordinata hæc sunt, quæ non pugnant. Sed inquit: In nullo genere alienationis intervenit obligatio ad reddendum. Nihil est. Non omnium negotiorum eadem est natura, conditio & ratio. In donatione simplici potest & absolute

res alienatur, l. 1. in p. r. D. de donation. In donatione mortis causa res alienatur, cum obligatione reddendi, cussante periculo, cujus intuitu donatio erat facta. Unde, si blata donandi causa, Conditione res repeti potest, non Vindicatione, l. Senatus. 37. §. 3. D. de donat. mort. s. cui minime adversari l. p. r. t. r. s. 19. D. eod. Cujacius docet, tract. 2. ad Afric. in explicat. l. 13. D. eod. Donatur etiam res hac lege, ut alimenta donatori præstet donatarius, l. 2. C. de donat. quæ sub modo. Venditur quandoque res, sub lege retrovendi, l. 2. C. de p. r. t. r. s. ut. emp. Et vend. in. Denique in Mutuo res dator sub repetitione ejusdem quantitatis p. r. t. r. s. l. 1. de obligat. quæ re contrah.

IV. ait, Verbi l. 1. C. de f. d. det. uti-
nem affum, quæ dicitur transferri, gene-
raliter acceptis, falsissimum futurum, quod
ibi pronuntiatur, cum eo tempore, quo lex
illa scripta est, multæ in jure, quod tunc
obtenebat, dominiorum translationes fieri
soluta fuerint, citra alienationem. Imo, in-
quam, ex mente Iustiniani, qui d. l. 1. in
Codicem suum referri passus est, ac rerum
manuipii & nec-manuipii discrimen, nec-
que antiquas alienationis species, Mancipa-
tionem & in jure cessionem, valere iussit,
verba illa generaliter sunt accipienda, ut
omnis omnino actus quo dominium trans-
fertur, sit alienatio. Atqui tempore Severi,
quo est d. l. 1. multæ dominiorum transla-
tiones fiebant, citra alienationem? Audis.
Aut igitur hoc est Emblemata Triboniani
(quod Salmassio aliorum hoc trahenti pla-
cere video) qui scopo & voluntati Impera-
toris sui Iustiniani inservire voluit, Aut Se-
vero quoque, cum negotiorum veteris juris
subtilitates ei displicerent, nullas non actus,
quod dominium res cujusque transferretur,
alienatio fuit. Separatur sæpe hæc Constit-
utiones & Rescriptis principum, l. 4. D.
de p. r. t. r. s. p. r. t. r. s. l. 3. D. de interdict. p. r. t. r. s.
l. 2. C. de rescind. vend. p. r. t. r. s. l. 1. 16. §. Pompo-
nius. 4. D. de mutuo. l. 2. C. de hered. petis. p. r. t. r. s.
l. 13.

l. 13. §. quid si quis. 4. et § 9. D. eod.

V. Definitionem Alienationis, quæ in *d. l. 1. C. de fund. dot.* ponitur, restringit ad omnem actum, quo fundi possunt alienari. Hoc verò precarium est. Ego contrà assero. Hanc propositionem, *Alienatio est omnis actus, per quem dominium transferatur, d. l. 1.* esse universalem jure nostro Justiniano. Omnis actus, quo rerum quarumcunque, etiam videlicet rerum, quæ constant pondere, numero, vel mensura, dominium transferretur, alienatio est, quod in proclivis est probare. Transferuntur nomina rerum, Corporalium, & Incorporalium, Mobilium & Immobilium; §. 1. *Inst. de act. §. si daturum 27. et seq. Inst. de rer. div. l. §. D. si quis per l. traditorem. 10. C. de pass.* Unde sic argumentor. Quam rerum transferretur dominium, eas alienantur, *d. l. 1.* At qui rerum, quæ constant pondere, numero, & mensura, dominium transferuntur in Mutuo, *prom. Inst. de reb. que in censu. E. alienantur.* Non enim, quia prædiorum sit mentio in *d. l. 1.* idcirco subiecta Alienationis definitio ad eum actum, quo prædiorum nomina transferuntur, restringenda. Non ferunt hanc restrictionem verba, *omnis actus*, &c. Dixerat Severus, (post Africanum in *l. quid si. 11. D. eod.*) prædium æstimato sic in dotem dato, ut, mulieri arbitrio relicto, vel prædium ea repetat, soluto matrimonio, vel æstimationem, locum esse Legi Julæ, quæ fundum dotalem alienari prohibet. Quâ occasione, quid esset Alienatio in genere, visum fuit adjiciendum. Et ita non solum præceptor olim Salmasii in Academia Archi-Palatinæ Heidelbergenſi. Dionys. Gothofredus in notis ad *d. l. 1.* sentit, verùm omnes etiam Interpretes, quos mihi consilere licuit, Azo, Accursius, Cynus, Richardus, Cujacius in *ead. l. 1.* Res autem in dotem data, quæ pondere, numero, mensura constant, in hoc dantur mutuo, ut ad arbitrium formæ ea distringatur, & quandoque soluto matrimonio: ejusdem generis & qualitatis

alias restituit, vel ipse, vel heres ejus, inquit Cujus in *l. 42. D. de jur. dot.* Præterius ut in Mutuo.

VI. Colligit Salmasius, Legem Juliam, quæ cautum fuit, ne dotale prædium, invita muliere, manibus alienaret, de Mancipatione tantum locutum fuisse, cum res mancipi (inter quas prædia Italica, in quibus solus locum habebat Lex Julia, *prom. Inst. quib. alien. lic. numerantur, Ulpian. in fragm. tit. 19. in prin.*) certa verborum solemnitate, abripende, & quinque testibus presentibus, alteri traderetur. Cui collectioni volo obviare, quandoquidem nullum Censu principali creat præjudicium. Sed subtilis prædiorum solemnitas, & alienandi ritibus, rerumque mancipi & nec mancipi distinctione antiquata, *l. 1. m. C. de usuc. trans. l. 1. m. C. de iud. fur. Quir. test.* Alienatio fundi dotalis, quam hodieque Lex Julia in Paedectis & Codicem, auctore Justiniano, relecta, fieri vetat, *l. Lex Julia. 4. D. de fund. dot. l. 1. C. eod.* est omnis actus, per quem dominium istius fundi vel jus dominio proximum transferretur, *d. l. 1. junct. l. ult. C. de reb. alien. non alien.* Traditione, quæ olim non erat alienatio, teste Ulpiano *d. m. 19.* ex emendatione Salmasii, prædia Italica hodie, præcedente iusta causa, transferuntur. §. *per traditionem. 40. Inst. de rer. div. l.* Quod igitur de prohibitis prædiorum dotantium alienationibus, ad omnem actum, quo dominium transferretur, favore dotum extensione a Severo facta Salmasius aspergit, pro cancellato habendum est. Nam imò etiam extra doti causam omnis actus, per quem dominium transferretur, alienatio est. *d. l. ult. l. 4. §. 2. D. de alien. iudic. non. conf. fall.*

VII. Pro Oraculo est Salmasius, Aliquam dominii translationem jure Justiniano fieri contra alienationem, omnemque alienationem esse perpetuam, quo de in Disputatione tertiam.

AD IV.

Alienare est dominium transferre, l. 67. in prin. D. de V. S. Alienatio cum sit, cum sua causa dominium ad alium transferimus, inquit Pomponius in l. 67. D. de contrab. empt. Hoc coarctat Salmasius, sed negat, transferre dominium, idem esse semper, quod alienare. Ego contra eadem facilitate affirmo, transferre dominium, idem esse semper quod alienare.

AD V.

Ex l. 3. C. de censu. ob caus. dat. quam ad duxerunt, probatum, alienare esse dominium transferre, clare ostendi ait Salmasius, aliud esse, Dominium alienare, aliud, transferre. Si enim, inquit, haec inter se reciprocarent, alienare, & dominium transferre, lex quae explicat mentem donationis, eadem conditione factae, ne alienetur res donata, dominium translationem prohibitam satis habuisset dicere. Nunc vero ista vetitae alienationis nomine, omnem prorsus domini alienationem interdixit explicat. Quam argumentationem esse nullam, facile deprehendet, qui ad l. 3. pressus inspexerit. Est in h. l. oppositio, non inter alienationem dominii, & ejusdem Translationem, sed inter Alienationem dominii, siue Translationem Temporariam & Perpetuam. Res donata cum lege, ne donatus tam alienet, non prohibetur in eam alienare, ejusque dominium transferre ad tempus, sed prorsus eam alienare, i. e. perpetuum ejus dominium transferre vetatur. Potest igitur eam in dotem dare, vel venditione fiduciaria alienare. Donatione vel venditione sub lege retrovendendi facta, res alienatur ad tempus. l. 1. C. de rei vend. ali. sit. D. & C. sol. utrum. l. 2. C. de post. int. vend. & empt. in Quid n. omnem alienationem esse perpetuam Salmasius contendit, a vero ablit quidem longissimè. Sed opponit Vir Nobilissimus, dictam l. 3. esse Valeriani & Gallieni Imperatorum; ho-

rum a tempore, & jure illius temporis transferri dominium solitum circa alienationem, Ego duo repono. 1. Jurisconsultorum & Imperatorum Responsa ac Rescripta ita esse accipienda, ac si ab ipso Justiniano essent profecta. mihi ipse inquit Justinian. confirmat Digest. l. 10. vis inveniatur in quodam Epist. ubi dicitur: *si quis ad alienandum res suas non voluerit, legem a veritate nostram fecimus.* Alienationem igitur, cujus meminit ad l. 3. ex mente Justiniani interpretari convenit de quovis actus, quo dominium transferitur, ut dictum supra ad Thesis. 111. confer. l. 1. §. hujus stud. verb. in factis, D. de l. & l. Rationibus part. 2. expost. Novell. c. 1. in prin. l. l. Si de usu juris Romani Veteris ad l. 3. cum Salmasio sit explicanda, diceadum, Tribonianum legem exautoratam, explosam, damnatam dudum; pro bona recepta, ac probata nobis ubtrulisse, quod eum alibi fecisse, multis rerum argumentis demonstrari potest, l. 4. §. 8. D. ad L. Aquil. junct. l. 9. D. ad L. Corn. de fidei l. 19. D. de censu. junct. l. 4. l. 1. D. locat. l. 5. D. de post. datat. junct. l. ult. §. ult. C. de repud. l. 9. D. de V. O. junct. l. 115. §. 2. D. eod. l. 81. D. de fidei. junct. l. 4. §. ult. D. ad L. tal. pecul. l. 3. D. de interdict. & relig. junct. l. 9. D. ad L. tal. Neg. §. 2. Neg. de curat. junct. l. 1. §. ult. D. de minor. §. 1. Neg. de usu & habit. junct. l. 12. §. 1. D. eod. l. 15. C. de legato, junct. l. l. in l. 20. C. de agere & emf. Caterum, qui negat, legem traditioni rei dictam, ne accipienti eam alienare liceat, hoc operari, ut translationem dominii impediat, non movetur eo arguente, quod aliqua domini translatio sit diversa ab alienatione, contra quam Salmasius ipsa imputare videtur, sed quod possum nudum personam tantum afficiat, non Rem, cum sit nuda conventio, quae non nisi actionem pariat contra accipientem, qui in legem traditioni rei imposuit peccaverit, quod non est de nihilo. In Emphyteusi dominium transferri, nec tamen alienari, dixit

(*ubi*) *ubi* *delegatus*, *qui* *in* *hunc* *modum*,
ut est in Basilica, receptum circa pecuniam
creditam, ut si tibi, cui credere volebam,
debitorem meum iussu dare pecuniam, &
dederit, debitor liberetur, & tu obligaris
mihi ex causa crediti, quamvis numerus
meus non acceperis, d. l. *singularis*, l. 9. §.
8. D. *act.* quod benignum & singulare rece-
ptum sustinetur fideione quadam, quæ bre-
vis manus dicitur, l. *licet*, l. 4. §. 8. D. *de iur.*
abs. Progitur enim ea pecunia mihi a debito-
re soluta, & mox à me tibi data crediti no-
mine, & eleganter l. 1. §. *sed si debitor*
D. de iur. iur. iur. iur. & *ux.* ceteritate con-
jugidarum inter se actionem, i. e. dum quod
agitur, acroleamus, unam sepe actionem
occultari, & quodammodo supponi. Eandem
fideionem Ulpianus *re d. l. 17.* putat esse reci-
piendam, si debitorem meum ex causa man-
dati voluero numerus retinere, quasi credi-
tos: *ut*, *rim*, *inquit*, *in causa mandati mihi*
pecuniam dabit. & *convenit*, *ut crediti*
nam retinere, *videtur tibi data pecu-*
nia, & *à me ad te profecta.* Ea contradicit A-
fricani in l. *qui negat*, 34. D. *mand.* ubi,
quod benignè receptum est, singulari iure,
non patitur produci ad consequentias. Hæc
Abdormiam qui conciliare studet, nihilo
minus collocat operam, quam si circulum
quodammodo vitaret, de quo alibi, vide Cui-
acium §. *off. 8.*

V. Ulpianus si sensisset, solutionem esse
alienationem, dicere debuisset in l. 55. D. *de*
solut. *qui sic solvit*, *ut recipere*, *non alienat*:
Sic autem dixit: *Res si solvit*, *ut recipere*,
non liberatur. Leve argumentum! Nam quia
solutione regulariter contingit liberatio ab
obligationis onere, l. *liberatus*, 27. D. *de*
P. B. princ. inst. *quod mod. test. oblig.* ideo, qui
in solutionis actio id agit, ut recipiat, quod
solvit, non liberatur. Eum autem, qui sol-
vit, non receptum, alienare, Ulpianus
non negat. Liberatur ille alienando quod
solvit. Quod porro Ulpianus ait, *non* *al-*
ienari numerus, qui sic dantur: ut recipi-

ntur, hoc quomodo intelligendum sit, ex-
plicavi supra ad Thef. 1.

VI. In l. 14. §. *ut. D. de solut.*, non di-
citur solutio esse alienatio. At Leges legibus
sunt confutandæ. Quod usque locupletius sup-
plendum ex alio. Pupillus solvere posse per-
gitur sine tutoris auctoritate, d. l. 14. Ray-
tio petenda ex §. *admanus*. 1. *in fine inst. quib.*
alien. lic. quia cuius rei alienatio pupillo si-
ne tutoris auctoritate concessa est. Quomodo
ipse Ulpianus, *quæ est d. l. 14.* alio solu-
tionem esse alienationem dicens, respondet
in l. *magis* 5. §. 5. D. *de verb. act. qui sol. ius.*
Si pupillus stipulatus responderet, an solvere pos-
set sine tutoris auctoritate? *Magis qd.* *ne pos-*
set, aliquem invenit etiam alienandi ratio. Hæc
Præceptor Salerni Gethofredus, totas: *al-*
ienat qui solvit. Quia via deducit hunc
idam? Hæc, opinor, verba ultima d. l. 5.
a sculo a quo esso inserta. Bella juris tra-
stantia ratio.

VII. In l. 15. D. *de solut.*, per *non*
delegari potest, vult legi, *non delegari potest*:
deemptis verbis sequentibus, quia *non aliena-*
re aliam rem potest. Nulla cogente necessitate,
certum n. est. Pupillum delegato debitu-
rum suum non posse, quia, regim. suorum
admissionarum ius non habet l. *in iur. su-*
dam, 17. §. 2. D. *de iur. iur. princ.* *h. qd.* §. 1.
D. *de pecul.* & nullam rem alienare ei licet.
Qui solvit, alienat. Delegatio a. fungitur
vice vere solutionis. Debitorem liberare ab
obligatione, est alienare. Delegatione au-
tem debitoris tollitur obligatio l. 3. C. *de po-*
nuum. Et omnino cum d. l. 14. §. *ut.* ubi
pupillum sine tutoris auctoritate solvere non
posse, Igitur dixerat, melius cohererebat
sequens, si, verbum transpositis, ita legatur.
Sed non delegari potest, quia nec alienare illam
rem potest. Pupillo solvi sine tutoris auctoritate
non potest. Si tamen tutor ei dedit, &c.

VIII. Solutio debet esse inter obli-
gationes, quæ re contrahuntur. I. In-
debitum perpetuè solvitur alienatum non est.
Consequenter esse nullum, si liquet ex his

que dñi sunt ad Th. 111. n. 3. sed & incu-
pescer tantum soluto indebitum accipietur
contractibus, qui Re perficiuntur, propter
similitudinem & alinitatem, quam inde-
bitum solutum habet cum mutuo. Quia actio
pescam tenetur, qui mutuum pecuniam
sumit, eadem etiam (puta, eadem, spe-
cie) tenetur qui indebitum pecuniam per er-
rorem accipit, l. 5. §. 3. D. de O. & A. §. 6.
Infl. de obligat. que quasi. ac contr. nesci. Sicut
mutui usum non debentur, l. 3. C. de usur. ita
non promittitur, l. 1. C. de condit. ind. ut ex
mutuo: ita ex promittit pupillus non obli-
gatur sine tutoris auctoritate §. 1. Infl. de ob-
ligat. quomodo contr. ab. Quomodo autem ex mu-
tuo naturalis obligatio nascitur, i. e. re ipsa,
l. 9. §. quomodo. D. de reb. cr. l. 116 §. 1. D. de
P. O. ita ex promittit naturalis obligatio
contrahitur solutione, que fit naturaliter,
& re ipsa, l. solutum, 49. §. ratum, & l. pen. D.
de solut. In contractibus etiam, generis & qua-
litatis res debet, l. 2 §. 1. l. 3. D. de reb.
cred. In promittit quoque tantumdem ex
eod. genere, l. pen. D. de praeser. verb. Deni-
que sicut tutori, ita & promittit actio per
hibeam personam nobis acquiritur, l. 6. C. d.
Conditi. indebit. Quasi contractus solutio inde-
biti est, 4 §. 6

I X. Indebitum solutum errore, condi-
citur. Ergo dominium fuisset restitutum, &
res alienata. Sic ego argumentabar in hac
Thesi. Salmatus, ut apparet, negat hoc
Requi. Nam, inquit, condicatur etiam res
furtiva, quoniam non alienatur. Condi-
tio nemini competit, nisi domino, aut
domini iure agenti. Unde verò ille didicit,
Conditionem non nisi domino competere?
Me contra Ulpiam docuit, Nemanem rem
suum, nisi furti condicere posse. l. ult. D. de
fidei. quomodo. Caro, Et Infl. re §. si usque.
14. Infl. de e. sicut. Inanis est actio si condi-
cam rem meam, i. e. eam mihi dari opor-
tuit intendere, quia quod proprium est ali-
enatum, amplius esse fieri non potest, d. §. si
usque 14. & §. idem. Iuris. 1. Infl. de iustit. lib.

signat, quo fit, ut domino servi sui nominatim
non detur actio pecunie, l. si servus committitur.
B. D. de usuc. ult. At odium Forum specialiter
comparatum est, ut condicere eis dominus
rem suam possit, d. l. ult. d. §. si itaque, com-
sit. pleni edo fieri, Fictor rem furtivam
non esse alienatam a domino, cui intercepta
est. Manet enim rei dominus, §. 3. in fine.
Infl. de empt. vendit. arg. l. 11 D. de R. l. idem
quo prater rationem admittimus est, ut furti
dominus rem suam condicere possit. Sed re-
dicit advertit Faber, vetus interpretis d. §. 14.
in speciem & verbum tenes conditione furti-
væ agi ad dandum: sed re vera esse ad resti-
tuendum. Nam qui non potest dare, ille non
potest ita conveniri, ut dare jubeatur. At-
qui fieri non potest dare rem furtivam, eo
scilicet sensu quo Dandi verbum usurpetur
in d. §. 14.

X. Petit ubi ostendi, rem aliquam verb
alienatam, conditione repeti posse. Hoc
vero luculenter Iusticius ostensus est, ut
eius probationem deinceps frustra requirat.
Addit Donellum, 2. comm. 21.

AD VII.

Ad L. 10. in pr. de alienat. judic. mut. caus.
f. (que auctorem habet Ulpianum, qui ubi
bi solutionem esse alienationem scripserit, l.
magis. §. §. 5 D. de reb. cor. que sub sat.) quam
Salmatus adduxerat, ut solutionem non esse
alienationem, probaret, respondendum, Com-
mitti fallaciam a dicto secundum quid ad di-
ctum simpliciter. Solutione ejus quod debe-
tur, alienari quidem, sed non alienari ju-
dici mutandi causa, adeoque in Edicto
pretoris hic locum non esse; alio simili de
legato, quo res quidem etiam alienatur, sed
non iudicii mutandi causa, l. 8. §. 3 D. eod.
Quomodo autem hanc Responsum con-
futat Salmatus? Hoc, inquit, inpen sunt
& falsa, ut in superioribus ostensum est. Ego
contra invictis argumentis in superioribus
ostendi, Solutione rem alienari. Quæ sub-
jicit statim, & pag. 19. duo concurrere de-

bere, ut contra illud edictum pretoris vo-
 minatur, alienatio & fraus, hoc est, ali-
 enatio in fraudem facta, quæ mutetur ju-
 dicialium, & alius detur adversarius, &c.
 concordant omnes cum id quæ dixi hæc
 Thefi. Aliud simile à me prolatum de
 creditore, cui res pignori tradita est. Sal-
 masius non videtur esse assensurus. Insti-
 tutum comparationem inter eum qui solvit,
 & creditorem possidentem pignus. Qui sol-
 vit, revera avertit, sed cum de aliena-
 tione iudici mutandi causa facta quæstio
 est, non habetur pro alienante, quin in frau-
 dem edicti id non fecisse credendus est. *l. 1.*
10. Hæc absimiliter, creditor revera possi-
 det pignus, sed respectu cautionis iudicio
 subit, non intelligitur possidere, quia hæc
 possessio ei non præstat immunitatem ab ex-
 satiatione *l. 1. §. 2. D. qui solvit, cog. Cre-
 ditor possidet pignori non est; laquei posses-
 sione habet. prore soluto significatur: pos-
 sione veritas. Frivolum est, quod Salmasius
 ait. Aliud est, possidere, Aliud, posses-
 sionem habere Nam creditor qui in *l. 1. §.*
 dicitur habere possessionem, alibi dicitur
 possidere, *l. 1. §. per firmum. 15. D. de acqui-
 sitione, poss. l. firmum. 16. D. de usucap. quod
 eamdem probetiam; cum et firmum. 35. §. 1.*
*D. de pign. act. l. si firmum. 22. §. 1. D. de re-
 sponsio. nullum.* Ad priorem *l. idem et firmum.*
 respondet Salmasius, possessionem pignoris in
 creditorem quidem translatam esse, eum
 tamen non possidere, quod proposuisti, pro
 refutatione est. Certo in eam translata est
 rei possessio, ut eam possidet, *l. firmum. 9. §.*
2. l. 40. §. 1. D. de pign. act. iussu. l. item. 27. §.
2. D. ad SC Trebel. Legi si firmum, hoc re-
 ponit, creditorem iure quidem possidere, sed
 quid in eadem lege, non tamen oportere do-
 minum possidere. Bene. Possidet igitur, & possi-
 det iure. Unde bonæ fidei possessor dicitur,
*l. si pignus. 22. §. 2. D. de pign. act. l. qui non
 possidet. 17. §. 2. de iur. iur. Quæstio,* ut loquitur
 Theophilus in *l. 2. de usucap. 4. vers. placet.*
*Inst. per quas person. iur. acqu. 1. c. an non**

et opinione dominantis. Possessio cuius est duplex. Naturalis et Civilis, *l. in ea 3. §. ult. D. ad cubic.* Naturalis, est detentio rei, contra opinionem domini Civilis, est detentio rei contra opinionem domini. Possessio Creditoris est Naturalis, iusta, *d. l. 40. d. l. si servus 12.* Errant igitur summo opere, qe. creditorem naturaliter & civiliter possidere contendunt. Fieri namque per se cum naturam non possit, ut qui naturaliter, i. e. animo non domini possidet, idem civiliter, i. animo et opinione domini possideat. Debitor, qui rem dedit pignori, eam non possidet naturaliter *del. 2.* Duo non possident eandem rem insolidum, ne diversi quidem possessionum generibus, unus iuste, alter iniuste, unus naturaliter, alter civiliter, *l. 3. §. 1. de acquir. 5. D. de acquir. poss.* quicquid alii disputent. Debitorem, qui rem dedit pignori, eam non possidere civiliter, facile probatur. Civiter enim non possidet, qui credit, qui operatur, se dominum esse. Debitor a. non credit se dominum esse, sed revera est dominus. Sic se vult dominum esse. Ad unam tamen causam debitor rem pignori traditam possidere non potest, ad usucapionem *d. l. 1. §. per servum 15. d. l. si servus 16. h. qui pignori 36. D. de acquir. poss.*

AD VIII.

Vix mei argumenti haec erit. Debitor, qui in fraudandorum creditorum causa, vendit dominium in emptorum translati-
o, *fifioni*, 2. 6. D. de contrah. empt. tam in fine
dem creditorum, non ex usu loquendi, sed
recte alienasse iudicatur, l. videtur, 38.
§. 4. D. de iur. l. 1. §. 1. Et passim. D. qui in
fraud. credit. qui alienatio rescinditur quia
remedio actionis Paulianae, §. 6. *Inf. de an-
tium* quae itaque non est ipso iure nulla,
contra quos Salvianus hic asseruit. Unde
iudicatur, ergo translatio domini (in ob-
ligatio autem etiam transfertur rei domini-
um) est alienatio, de quo dubitare nos non sinit
Ius Iudicandum, ut pluribus super demon-
stratur.

factum est, quæ hic repetere nihil attinet. Et vero sententia, Reī creditores fraudandi consilio venditæ dominiū in emptorem translatum esse, obstat videbatur, quod creditores actione Pauliana vindicant dominiū, d. 5. §. 6. ad hoc emptor non sit factus dominus. Duo enim non possunt ejusdem rei esse domini insubditi, l. 5. §. ult. D. de condi. quod sic dicitur: Actionem Paulianam perperam in Cassium Actionem in rem relatum esse, hoc argumentum. Actio in rem datur domino. Creditores autem non sunt domini, hoc sunt domini inquit Salmasius, et cist, quæ ibi datur Pauliana ad rem pertinet, possessionem rem sententia perficit bona debitoris possidere possunt, cui duo repono. 1. Prætorum facere quidem possessionem, non autem dominiū. Sicut enim prætor heredem facere non potest §. 1. Inst. de her. poss. ita nec dominiū. Veteres namque heredes pro dominis appellabant, §. ult. Inst. de her. qual. & diff. 2. Dato, prætorum nullum in possessionem bonorum debitoris, creditores fecisse dominos: Fecerit dominos rerum, quas adhuc possidebat debitor: rerum alienatarum non potuit facere dominos, arg. d. l. 5. §. ult. Sed urgent. Actionem Paulianam insitui hoc colore, ut dicat actor, res non esse alienatas res mansisse in bonis debitoris. Sanè hic color est. Prætoris est, & ut dicam quod res est, hoc commendam constare Tribonianus ad d. 5. §. 6. Ubina igitur, D. quæ in fraud. cred. & tit. C. de reu. huius quæ in fraud. cred. in quibus ex protulio de hac actione agitur, Pauliana in rem esse dicitur? Idem Tribonianus nobis persuadere conatur, in actione publiciana fingi, rem usucaptam esse, quæ usucapta non est, §. namque 4. Inst. d. l. de assen. juratur igitur actor potius si mentitur, quam si verum dicat, inquit Placentinus ad d. 5. §. 4. Inst. D. de pub. in rem est. ne minus quidem istius fictionis sit mentio. Alia est hujus actionis instituende ratio, l. 3. l. 13. l. ult. D. ead. Paulianam actionem esse Personam,

item, liquidò his etiam argumentis probatur. In l. videmus. 38. in pr. Inst. §. in Pauliana. 4. querit Ictus, in quibus actionibus in personam fructus veniant, & inter alias ponit etiam exemplum in actione Pauliana. In l. 1. §. huius actione. 26. D. quæ in fr. patrum. Actio Pauliana, quæ revocatur alienata in fraudem patrum, in personam est. E. & Pauliana, quæ revocatur alienata in fraudem creditorum, Frustra est Cujacius in not. ad d. 5. §. 6. ubi negat consequentiam. Denique omnis actio in factum est personalis, l. 1. §. 3. & 4. D. de præst. verbi l. 35. §. 1. D. de O. & A. §. ult. Inst. de l. Equit. Est autem actio Pauliana in factum, l. 10. in pr. & §. si quis participet. 3. l. 14. D. quæ in fraud. cred. l. pen. C. de reu. huius quæ in fraud. cred. Equidem hoc largior, Actionem Paulianam adversus eam insituisse, qui rem ex causa lucrativa possidet, & fraudas est expertus, causam non esse obligationem. Sed tralatum est, Non omnes actiones personales esse ex obligatione, quod firmat Disputatio secunda, Thesi xiv. Quod negavi, Obligationem esse dominiū, frustra vellicat Salmasius. Nam in rem actio datur domino. l. 23. in pr. D. de R. & Nunquam autem hæc actio adversus obligatum competit. §. 1. versic. aut tam et. Inst. de assen. Et modisquirendi dominiū, itemque obligationis, sunt dilicissimum, quorum aliquo modo induceretur confusio. Sed vellet à me doceri Salmasius, utrum rei quæ ex obligatione debetur, dominiū sit magis, qui tam debet, an cui debetur? Ut hoc cum doceam, non est quod sollicitè conquiream argumenta, quibus huius doctrine fidem concilem. Vel hac apodixi, quam Institutiones sufficiunt, id præbabo. Venditor Emptori debet rem venditam, Huius autem necdum tradite dominiū est Venditor, non Emptor. §. cum autem. 3. in fin. Inst. de capt. venit. Et in l. singularia. 15. D. de reu. cred. l. quæ negotia. 34. D. mand. nummi debiti diserte negantur esse creditoris. Nec si quis equum quo simili utitur Salmasius p. 69.)

sequitur forent: ita res semper obligationi & actioni subest. Quoniam inopes debitorum inane reddat actionem? *l. namus 6. D. de del. mal. l. ult. D. de iur. iur. l. 7. D. de iurisd. l. 1. §. ult. D. de per. l. 9. D. de iur. iur. manifest.* Ex objectis à Salmasio legē 49. *D. de P.S.* dominium obligationis non probatur. Quinimò ea quæ domini nostri sunt, manifestis ibi separantur ab his, quorum perfecti quondam ius habemus. Minus est, actionem habere, quam rem, inquit Pomponius in *l. 104. D. de R. L.*

A D IX.

Non videtur se sit Salmasius, quoniam huc Thesis pertinet, ad alienationem Mutui obligationi adtingendā. Ita huc pertinet, sicut Thesis superiores, quibus probavi, dominio rei translatō, eam censeri alienatam. Procurator meus, qui cum rem suam traderet, quam putabat esse meam, non transiit ejus dominium in accipientem E. nec alienavit. *l. 35. D. de acquir. rer. dom. Cui non leviter obstat, l. servus. 49. D. mandat.* ubi procuratori, qui rem suam, quam domini esse credebat, vendidit & tradidit, denegatur rei vindictio. Ergo transiit dominium in emptorem quod tamen negatur in *l. 35.* Respondent Auctores à me allegati in Thesis quibus addo Giphonum, in comment. ad *l. 35.* ubi respondet, non videri procuratorem in *l. 1. §. 49.* transiit hille dominium; sed repelli tamen à vindictione, exceptione doli, propterea, quod sua sponte & voluntate rem vendiderit, & tradiderit, denegari ergo et vindictionem, ne veniat contra factum suum, & quia tenetur de evizione, *l. 67. D. de procurat. l. 21. C. de iur. Aliter esse in causa, quod dominus ipse vendiderat, & procurator rem suam, quam dominus esse putaverit, tradiderit.*

D D X.

1. Concedit Salmasius, cujus rei donati-

onem in Mutui datione transferretur, id est: nam quoque. Nec ego aliud volo. Et nos in summa rei convenire, dixi ad Thesis. Sed subjicit statim, inde non consequi, ipsam Mutui Contractum & Obligationem, quæ ex eo per rei dationem nascitur, esse alienationem. An verò ego usquam talem feci conclusionem? Contrarium evincitur ex his, quæ dixi diffinitis 1. Thesis 16. & diffinitis 3. Thesis 13. quæ omnino conjungi velim cum illis quæ scripti ad 16. 2. & 13. 3. hujus Dispositionis præm. Dationi mutui comparavi diffinitis 1. Thesis 17. illud depositi genus, eamque locationis speciem, quæ non idem, sed tantum idem reddiderit, ut hac merer illud Salmasius Conclusionis: *Ecce, antea.*

II. Eandem crambem toties reponit. Ad *l. 35. D. de solutio.* satis superque respondimus citi supra ad Th. 1.

III. Ut hoc axioma, omnis translatio dominii est alienatio, ut immotum ita concipi debuisset sic: Omnis actus per quem dominium transferretur alienationis modis, & alienationis modis, alienatio est. Verum ut ita conciperetur, non erat opus. Res eodem redit, ut supra ostensum, in explicatione, *l. 1. C. de fund. dot.* cujus legis occasione, quæ scriptis jam super Salmasius, hic repetit, citra necessitatem.

IV. De dominio dotis, ejusque alienatione dicitur ad diffinitis 1. Thesis 17.

V. Negat, Dotem dici tradi, quoniam hoc verbum in omni alienationis actu locum habet. Ego verò observavi, Dotem etiam tradi, *l. fuit 3. §. 1. D. de publ. in rem ad. l. Pomponius 35. D. fuit. v. l. si rem affirma. l. 1. §. 1. D. de per. dot. l. si nuptiarum 14. in prin. D. de fund. dot. l. si voluntate 4. C. de dot. promiss. §. per traditionem. 40. l. 1. de R. D.* Dominium Dots mulier transfert in maritum tradidit. Et dotis datione res alienatur, licet ad tempus. Unde Vassallus Feudum nomine filii in dorem dare posse negatur, *l. 1. §. datur. qualiter vñm poterat feudum advenit. Redit ergo dicitur tradi.*

¶ V. L. De l. 67. D. de F. S. dictum etiam supra ad thes. 4. Salmatius hic sibi non videtur constare. Supra pag. 41. dixerat, tradendi verbum in omni alienationis actu iocum habere, i. e. traditione rem alienari. *¶* *per. autem. 46.* negat, quicquid traditum est, esse semper alienatum.

A D XI.

Retinet *vis allegorica* laum Salmatius. Dominium etiam extra alienationem transferri, contendens, quod in Distinctis hoc interius argumento probare non ausus est. Si enim dominus translatio pro alienatione, est, locatio etiam erit alienatio. Nam cum *Committimus dominium transferri*, quam propositionem magno verborum molimine & apparatus hic adducere laborat. Ego contra probavi, Dominium ex causa locationis non transferri. Quid enim operitur, quum quod Labbeus respondit in l. pen. §. ult. D. de empti. empt. *Nemo potest vendere rem vendidisse, de empti. domini id agitur, ne ad emptorem transsit, sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus.* Si inter venditionem & emptorem id agatur, ne emptori acquiratur res dominium, non poterit dici res esse vendita. Locatio veritas contracta dicatur. Et Ulpianus in l. 33. D. de locat. *Nem facit Locatio dominium minime.* Aliquando, *locatio*, mutatur dominium, l. in rem 31. D. de ob. de qua Thebaldus, Paulus quoque in l. 1. §. 1. D. si ag. verbi. *per. ait.* Emphyteusis rem esse dominum. Aliis adhuc legibus idem probavi. Quid ad Salmatium? Distinguit inter dominium Proprietatis & Fructus. Conductor habet dominium, non Proprietatis, sed Usufructus. Et conductorem igitur facit Usufructuarium. Et conductorem, quatenus fructus per conductam, dominum esse pronuntiat. Minus verborum & rerum confusio? Toto cetero differre Usufructuarium, & Conductorem. Nuppiam in totoque Colonus & Inquilinus idcirco qualiter fructus, Dominum appellatur, Usufructuarium videtur

fructus re fructuaris, jure servitutis. *Ulpianus* fructus est servitus. l. 1. D. de servit. l. 5. *per. si usufr. per.* Jus utendi fruendi per traditionem acquisitum est fructuarium, l. 3. *in pr. D. de usufr. L. ult. D. de servit.* ut rei vindicatio ex jure Quiritium, confessio competit, §. 2. *in pr. de alim. d. l. 5. & passim. D. si usufr. per.* Quia de causa usufructus in fructuarium bonus & dominus numeratur, l. 8. *in pr. D. de reb. aut. judic. possid.* Cujus licet sit fructus, non est tantum, quae sunt in dominio ejus, qui latet, distrahuntur, sed & usufructus, quem in re aliena habuit, distrahendi debet, quia appellatione domini fructuarium quoque continetur. Unde in multis casibus usufructus pars domini esse dicitur, l. 4. D. de usufr. Et factus pecudum jure naturalis statim domini fructus sunt, §. *in pr. de pecud. 47. Inst. de R. D. Verbo.* Est dominium Servitutis, veluti Usufructus, l. 15. §. *in pr. 8. D. quid sit aut elem. Obstat videtur l. 3. D. si usufr. perat.* Usufructus ex causa fideicommissi traditus, si cum fideicommissarius in usu habere defuerit tanto tempore, quanto si legitime ejus factus esset, acquirere nullum fuisset, actionem ad eum relinquendum non habet. *Nem non pōt jure habere debere, qui possessionem dominus usufructus, non aliam dominum adepti sunt.* Cui usufructus ex causa fideicommissi traditus est, possessionem ejus dicitur habere, non dominium. Cui potius refragatur l. *in rem 31. D. de usufr. ex causa fideicommissi acquiratur dominium.* Video qui distinguunt inter dominium Quiritarium, d. l. 3. & Bonitarium, d. l. 42. Alii l. 3. accipiunt de fideicommissis rei alienae. Salmatius à scopo hujus legis aberrare longissime. Disertè enim negat habere ex causa fideicommissi, Et illa emendatio, *si legitime ex fructus usus, pro h. v. verbis legis, si legitime usus factus esset, inobediens est, & a mento l. 2. alienatione. Legitimus fieri aliter ibi opponitur ut fieri ex causa sup. dicitur.* Legitimus, i. e. dicitur, legis modo

modo, iure iure. Quod autem alicuius sit per fideicommissum, non sit directio, sed obliquitas § 2. *l. 1. de rebus s. p. in fragm.* m. 25. *in fine*. Quod pertinet illud Hicetym ad Nepotianum: per fideicommissum legibus *id est*, iam de Conductore videmus, eius eadem que Fructuarii, ratio non est Conductor in Locatione conductioe in specie sic dicta, (quem conductorem simplicem vocare licet) nec proprietarius; *l. 1. C. de pascu.* 30. *an.* nec usufructus dominium habet, Potestas illa utendi fruendi, quam conductor habet, *l. 1. in pr. D. de ius publice fructu.* l. 9. §. 1. *l. 21 §. colonus 4. l. si fundum 33. D. de ius.* non est servitus. Ager colono non debet servitutem, quis usufructum is non habet, test. expellitur in *l. de usufructu* 30. §. 1. *D. de usufructu.* Colonus suo dominio usum fructum fundi, quem colat, legemur, *agere colonus cum herede, et uti iudex cogit heredem ex locum alium cum liberis.* Cui bono locetur colono usufructus, si eum vi vacationis habet? Nec ulla ei in rem actio, qui dominum usufructus alienat, competit, sicut fructuario. Aliis etiam argumentis demonstrat Donellus, Conductori jus utendi fruendi non esse. Nulli invitatus, quod habet, auferri potest. *l. ult. D. de pass.* At dominus idemque locator facultatem fruendi re conducta auferre potest conductum, etiam sine vi, & quidem ita, ut non possit conductor usum rei retinere, neque persequi. Licet enim domino ad locum vendere, quibus venditis, potest imponere inquilinum exagere emptor, qui locationis stare non cogitur. *l. emptorem. q. D. de locat.* Unde Gallus *Pandus in arbores passu locat.* Antea Lodolphe Advocatus Parisiensis, in *Manuale consuetudinum Gallicarum*, m. 6 lib. 3. Non habet igitur conductor utendi fruendi jus in re conducta, *arg. l. rem in bono 42. D. de acquir. domini* ubi in dicitur jus & rem aliquam in bonis habere, qui & possidens ad eam retinendam exceptionem habet, & sentiens ipsam recuperandam habet actionem, adeo-

que nec dominum aliquod conductor habet. Obstat solennitas & pugnat his argumentis. 1. Emphyteutæ sunt conductores, § adde autem 3. *in pr. l. de locat. vendit.* de appellantur Domini *in l. possessor.* 12. *Q. de fund. pascu.* lib. 11. Respondet, Emphyteutæ non efficiuntur domini, *l. 1. §. 1. D. si ag. vel ag. per qui in perpetuum, fundum fructum conductorem & mancipium, quoniam non efficiuntur domini, tamem placuit, emptore et in rem actionem, l. 1. in d. §. adde autem 3. in fin. si quis vel heredes adquirent, ad dominum reducere periculum: si autem parcellam re, ad emphyteuticium. Appellantur tamen Domini *in l. possessor.* 12. non ideo, quia utuntur fruendo, contra quam Solennitas ille asseruit, sed quia pester rei possessionem jus in re dominio perennius in eo creatum est, *l. si domus 71 §. ult. D. de locat.* 1. quod utilem in in rem actionem parit, *d. l. 1. §. 1.* & alienandi prædii emphyteutici, vendendi, donandi, legandi, in dorem dandi, oppugnandi potestatem præstat, *d. §. adde autem. 3. l. inter 16. §. ult. D. de pascu. ult. l. si domus. 71. §. ult. D. de legat.* 1. Emphyteutæ sunt sanè conductores, non simplices, sed genere quodam domini, quæ pro dominis habentur. Vnde Capocci ad *d. l. possessor.* 12. Emphyteutæ oppositæ Conductores Emphyteutici, inquit, fundum servitui manducare possunt, quod inquit ferre non domini, sed conductores. *l. 1. C. de mancipiis.* Leges & Constitutiones Imperatorum multoties abusus uti locutionum reprehendit, qui non indigent in his versabitur. Ita in *l. 1. §. 1. C. de annal. empti.* Ad hoc Hypothecæ perhibetur esse personalis, que reuera in rem est, *l. pascu.* 17. *D. de pascu.* §. 7. *l. de adrem.* In *l. ult. C. qui adrem ad rem. poss.* Bonorum possessio videtur Hereditas. Contra naturam hujus vocis significationem, §. 1. *l. de rem. poss.* Et abesse Emphyteutæ nuncupari dominum in *d. l. possessor.* 12. Docuimus Interpretes Domini 3. *l. de adrem.* 27. *Hortensio. l. de adrem.**

quod. 14. tradiderunt. II. Superficiarius conductior est, idemque domus, l. 1. §. quod ut prout. 3. D. de superficie. Item l. 3. §. sed si 7. D. ut possit. Idem respondet, quod ad argumentum superius. Superficiarius non est domus, l. ult. D. de superficie. sed quia habet jus in re (non quia utitur fructus) vulgo dictum dominium utile, ideo quasi domus appellatur in d. l. 3. & utitur in rem actio ei datur, in d. §. finalis 71. & deinde seq. D. de R. V. d. l. inter 16. l. §. quod ut prout 3. l. in provincialibus §. per D. de oper. serv. nunciat. uti etiam quasi Inquilinus vocatur III. Legibus Hebræorum Forcibus habetur, quamvis traditur casside gratia, commodatarius, mercenarius, conductus, heredes in locum dominum succedere. Sed facilis est solutio. In locum domini succedere, ibi non est. Dominum accipere, quod ex eo liquet, quia custos, sive depositarius, cui hoc traditur custodire causa, non adipiscitur domum sive bovem, nec proprietatis, nec fructus. Imo Depositarius, qui utitur re deposita, furti se alligat. §. furtum de iust. de obligat. quia ex delicto nascitur. In locum domini ergo succedere, ibi est, vice domini fungitur custodiendo bove, loco domini frui re conductus, extra illum dominum, ut supra probatum est. Adulterator Hotomannus in Epist. D. de locat. m. v. Conductus, inquit, conductori locatorem obligat, ut si frui locum prout, neque aliter iura dominum transferri, l. 3. D. de O. & A. Proculdubio de iur. iur. Cicero, cum id cuiusque proprium esse scribit in epistola ad Curium, quo quicquid utitur & fruatur. Jam, dicto, iure Hebræorum Conductorem fieri dominum. Quia hoc ad Jus Civile Romanum, de quo quaeritur? In multis aliis Hebræi & Legibus civibus respondent. Veluti quod, ut qui alienum negotium gerit, servet quod ab id ipse abest, perficit, aut praestari debeat, aliquem suum operam mercedem datorum. Bala Kama Consilium Imperator, X §. 4. Hoc repugnat Iustitiae Romanæ, quæ ex tacita

conventionem dominus impendit negotiorum gestori reddere obligatus est, nulli etiam protestatione à voluntario hoc procuratore tacita, §. 1. Inst. de obligat. quæ quar. ex consensu. Inst. l. 2. in fine D. de negot. gest. quam etiam Idem Vir Nobiliss. Constant. Imperator in Annotationibus allegavit. Et cap. 12 §. 4. generalis regula. Omnes raptores rapere secundum rapendi tempus, Legibus Romanorum maxime convenit, prout. Inst. de vi bonor. raptor. Nunc quaeritur postula. An Jura Principis conveniat, quod Salmasius scripsit. Dominium in Locatione transferri. Ut transferri negatur, sic etiam colligebatur: Si Locatarius dominus est, Ergo non Conductus. Duo namque uno rei non possunt esse domini. Hoc verum, inquit Salmasius, si eodem jure, & titulo domini esse dicatur. Sed notandum probatur. Conductorem diverso jure & titulo, jure, inquam, Ususfructus, dominum esse. Alio adhuc argumento probatur ibi, ex causa locationis non transferri dominum. In quo confutandis contradictionem in verbis meis sibi observasse videtur Salmasius. At nulla pugna! Emphyteutem enim & Superficiarium non esse simpliciter conductores, sed imò quasi dominos, non est ususfructus, sed potestate juris in re, supra ostendi. Expectabo quid ipse ad §. 2. Inst. de vi bonor. raptor. à me allegatum, ubi realocata in bonis conductoris esse negatur, respondurus sit. De responsio javoleni in l. 55. D. de U. & A. dicam Theophrasti sequente.

A » XII

Ait, se in superiore Thesi ostendisse, Locum ff. D. de O. & A. oblatte negantibus, in Confectione estimari dominum. Vidi quomodo id ostenderit, nec solum illud ei occidit, Improbabilis. Ego contra ostendo, nullum pretium domini, in Conductorem transferri. Ergo javolenum in hac lege contrarium scriptis, non est verosimile. Quia systema totum quæ sit, & sententia, explicat

in ipsa Thesi. In omnibus dominiis transferendi causis, concurrere debet effectus ex utraque parte contrahentium. Error impedit translationem domini. Id Javolenus probat hoc argumento, quia in omnibus Contrahentibus, licet ad dominium transferendum sint inhabiles, nisi animus utriusque contrahentis consentiat, ad effectum ad quod inchatur, perducere non possit. Dixi, licet ad dominium transferendum inhabiles, id evenit eo et verbis, *sive Conditio, sive quavis alia causa contrahendi fuit*. Nihil enim tam confusum contrarium est, quam error, l. 15. D. de jurisd. l. 116 §. ult. D. de R. I. Glusium, *Et qui licet non contrahat, dominium tamen tempore transferunt*, de suo adiecit Salmasius, sine populi suffragio. Et illa concinnatio verborum, *In incerta rebus que dominium transferunt, ut in venditione, amissionem, et emendationem*, non respondet contextui orationis Javoleni. Operasset Salmasius, Javolenum ita suam responsam concepisse; dubare aliquem sanitatis jurisconsultum, si credimus Plinio lib. 6. epist. 15. *Est enim Priscus laqueum dubia sanitatis; interit tamen officium, adhibetur consilio, atque etiam hic Circa per huc respondet*.

A D XIII.

Locationem similem esse Venditioni etiam quod ad translationem domini, ait hic; quod jurisperito nunquam persuaserit, Contrarium supra probatum. Quare censorum locationes à veteribus jurisconsultis vocentur venditiones, exposui Thesi xix. hujus Disputationis primæ. Non caret emendatione, quod Festus Pompejus ait, *Valis fructus prodeunt locum nature. Vitis, i. e. Quasi*, quæ interpretatio vox est. l. prodeunt. §. in fin. G. de usuris. Et al. §. ult. ibi, *velut ex causa fiduciarum*, quo de Plutarchanus, l. amicitia. respons. 16. Pecunie ad annuos redditus col. vester venditionem esse, rectè opinatur Canonista, c. 1. Et 2. de usuris. vendit. et extrinsecus. Saltem anomala est de utroque

ri venditio, ut demonstrarunt isti jurisconsulti, duo Præfisci, Sarmicetus & Hottomanus. Locatio certe non est, quia Pecunia, quam dat Emptor, alienatur.

A D XIV.

Negat verbum, *Arriatus reperiri in Sexto Pompejo*, sed, *Arriatus*. Nolo qualis sit ista hæc Notam cludere. Ingenue fatebor quod rei est. Legeram istud verbum argo etiam Interpretationem istam in Codice mendoso, ut jam inquit. Commentus certe non sum. Quid enim hoc facit ad assertionem alienationem rei mutuo dari? In quodam exemplari legi, *Arriatus*, cui non convenit originatio, ab arida, diminutivo. Nec eadem etymologizæ usio modo aptare possis Festi explanationem.

A D XV.

Negat hæc Thesis quæquam habere; quod ipsi adverteret. Cur ergo supra operose impugnavit quod hæc Thesis habet, *ex causa locationis non transferri dominium?*

A D XVI.

Hic repetitur Dominium Usufructus; quod Cuiusdmodum habent. In locationem non, inquit, quæ pendere, numerari, et minus a committitur, dominium proprietatis non locatio transferri in conductorem. In prædium, quod locatur, non proprietatis dominium transferri, sed Usufructus. quod postea supra prodigatum est, & pluribus demonstratum, nec Proprietatis, nec Usufructus dominium in locatione transferri. Illud etiam quod dicit, *Dominium Usufructus à Doctores vulgo vocant Dominium Fidei*, usumque ad hæc legi. Equidem jus quod habet Emphyteuta in re Emphyteutica, Vasallus in re feudali, seu periclitarius in Superficie, *Dominium Vile* appellari solet. Sed quod jus utendi fructus, quod habet Fructuarius, etiam ita vocetur, nondum me legibus licet. Optatum, Salmasius

in alius ciuitatis Auctorem. Quod vetat, illud Ius Directum domini appellari? ut Directum domini aliud sit rei, aliud iuris. Verum, de eo imprudens non quaeritur. Aliud est de quo discipulatur. Ad l. 31. D. *inert.* quam Salmasius obiecit negantibus, in Locatione fieri domini translationem, responderem ex l. non solet. 39. D. *endi* Locationem non solere domini & proprietatem commutare; mutare vero aliquando, d. l. 31. veluti cum argentum pusillum fabro datur, ut vasa fiat, aut aurum, ut annuli. Dominiem argenti, aut auri dati transferatur in artificem; qui in opere facto reddit mercedem, quem accepit ad pondus: non emendat, sed aliam eiusdem generis. Hanc locationis speciem vocavi anormalem, irregularem, quae potissimos locationis terminos excedit. ducto argumento à simili Depositi genere, quantundem redditur. d. l. 31. *versio, idem sunt pauti.* l. Lucius 24. D. *Depositi.* Salmasius longe aliter explicat dictam l. non solet. 39. Non solet mutare domini locatio, id est, inquit, omnino non mutatur. Nullo unquam casu: sic enim accipio hanc Locationem, *omnino non* l. 48. §. 1. D. *de legat.* 2. l. 3. D. *de offic. procurs.* Sed violenta est ista interpretatio; cui communis loquendi ratio repugnat. Cum enim non solere quid, fieri significatione, aliquando id fieri concedimus. Sic Constantinus in l. *quamuis*. 11. C. *de iur. et fact. ignor.* Non solet fecimus iam ignorantibus subueniri in lucro. Admittit ergo, illi subueniri aliquando l. *Deiur.* 15. §. per. D. *ad l. Corn. de falsi.* l. 3. §. ult. D. *de iur. fidei.* coarctat. l. non solet. 86. D. *de R. l.* Ita et hic: Non solet Locatio domini mutare, i. e. plerumque Locatio fit sine translatione domini & proprietatis rei, Aliquando vero in ea mutatur rei dominium. Et hujus Interpretationis autorem laudari Cujac. 14. *libi*. 39. *in fin.* Aquilam Iuriconsultorum et eum vocat Casanbonus in *Animadversionibus* ad Suetonium. Querciolemusque, unda dicitur, proponi in

d. l. 31. exemplum locationis anormale, irregularis? Respondeo, ex ipsa lege. Nam Alphenus hanc Locationis speciem, quae rei eiusdem generis redditur, parum facit isti Deposito, quo tantundem redditur. At hoc Depositum est anormale, irregulare, d. l. Lucius 24. D. *Depositi.* *verbi, non si ut tantundem solveretur, curruis, agnoscitur ea res Depositi necessarium terminis.* Perperam Salmasius haec verba restringit ad exactionem usurarum. Nam ad questionem de praefandis usuris Papinianus demum respondet in *versio.* In qua quaestione, quem Salmasius temere expungit. Ante dixerat, pecunia Lucio Titio commodata, actionem Depositi ex hoc negotio competere. Nihil enim aliud esse Commendare, quam Deponere. Utique si id actum sit, ut eadem autimorum corpora redderetur. Quod si autem, ut tantundem pecuniae redderetur, conuenient, quia ea res, i. e. talis conventio (haec enim est sermonis *negotia*) potissimos Depositi (in quo idem corpus redditur, §. 3. *in fin.* *quasi, non re contrahi, obligat.* l. 21 *in princ.* D. *de reb. cred.*) terminos excedit, non neque expolitum esse, actionem Depositi habere locum, quoniam nempe hoc quasi genus sit Mutui. l. 9. §. ult. D. *de reb. cred.* d. l. 31. Hic si actio Depositi non teneat, spectata videlicet natura Depositi, quae est, ut eadem numerus, quam accepit Depositarius, restituatur, d. §. 3. usurarum non perinde habenda ratio esse videtur. In Mutuo namque, cui hoc Depositi genus assimilatur, Usurae non veniunt ex mora, l. 3. C. *de usur.* l. 24. D. *de praescrip. verb.* Tamen quia deponendi animus fuit contrahentibus, Depositum potius esse censetur, & locus est actioni Depositi, licet irregularis. Et ideo ex mora veniunt usurae, veniunt & ex pacto, sine mora, sicut in emptione, & ceteris bonae fidei iudiciis, d. l. 14. *in fin.* Quae usurae, de quibus praefandis initio conuenit, petuntur actione Depositi, l. 26. §. 1. D. *endi* *seruandam conuenientem usurae actione Depositi per postum,* inquit ibi Paulus.

Nec mirum. Pacti enim conventa insunt bonae fidei iudicis, l. 7. §. *quoniam*. §. D. de pact. i. sunt pars contractus, & actionem ex ipso contractu competentem firmiter, d. §. *quoniam in primis*. Ex pacto, inquam, continentur, *ex quibusque negotiis & contractibus* subiecto, et datur actio, quae ex principali contractu, cui erat adiectum, competat. d. l. 7. d. l. 26. l. cum fuerit. 69. D. profer, l. 2. C. de pacti ius, ampl. & veritas. in. Hinc iudicium ferri potest de hac d. l. 26. emendatione Salmasiana. *Secundum conventionem, usura non adhibere depositi peti possunt*, hoc sensu. ex pacto petendas esse usuras depositi pecuniae, si de his petendis in disponenda pecunia convenisset, non ex actione depositi. Doctrina, quae à iure Civili abhorret profus, Nihilofactius Hortomannus sicutus Accursum, his verbis inserit negationem, cum contrarium de quo quaeritur, *depositem pecuniam meam non mutare*, & quidem hac verbo repugnat dissentis verbi d. l. 24. ubi illi contractus excolere dicitur notissimus. Depositi terminos. Neuter anuadverit, Paglum supponere, talem contractum, quod pecunia deponitur ponesali quæm, sustinendo in eodem genere, - cui pactum de solvendo & alienandi adiectum; licet excedat Depositi modum, non tamen plane de omnino in alio contractu abesse, sed quodam ratione animi & voluntate contrahentium, qui Depositi affectum habuerunt Depositi adhuc consisti. Unde ad concedendum actionem Depoſiti spectat & concludit. Affectus Pius lictus & veritas loquenda genus. Ex huius infesto; Locutionem videtur genus esse analogum, quod non ex æquo competit suis speciei d. l. 2. in no. §. 1. Sunt genera, quae Logici vocant *argieis*, in quibus primarum specierum sibi vendicat proprietatem generis. Primarum Locationis species est, quæ cadentes, quæ locatur, reditur, utrum domus, ager, locatur, vel cum tiliis vestimenta lavanda, vel sartori facienda locantur. Altera specie, quæ

id agitur, ut non eadem res, sed ejusdem generis reddatur, veluti quæ febro aurum datur, ut annulos faciat; locatur aurum, 7. mutuum quodam genere contrahitur, unde, sicut in Mutuo res ibi alienatur, Quæ species, si cum priori conferatur, opido rara est, & minus usitata. Inferueram hanc Thesi, dicte l. 10. *aurum*. §. 1. non admodum convicere cum l. *compositus*. §. 1. D. de *causis* *empr.* quod ideo ostendo. In l. *in mutuo*. (ubi Locatio contrahitur) materia Pabri conductus immutatur & alienatur. Ex auro fuerant aurum, facti annuli traduntur locatori, quæ alienatio est. Immutatio est evidens. Aliud causa est materia, aliud species, l. si *compositus*. 18. §. *per D. de sign. assy l. 2. §. 6. §. 1. D. de ar. & arg. leg. §. 2. §. 1. §. 1. de R. D. Senec. *ipso*. 88. *Liquor arboris conferant, quoniam non fiat natus sine lignis*. In l. cum *conveni*. materia Tegularum mutatur & alienatur, quæ emptio-venditio est. Nolui tamen propterea cum Hortomanno Annomiam insubutam hoc asserere. Neque hoc volui, cum illa scriberem,*

AD XLVII.

Quæ hic reputatur; Emphyteuta, Conductorum pæſe domus nos Ufustructus; Emphyteuta allodummodum fundis, ut l. 2. §. 1. de fund. pæſe. Supra sunt examinata, ea itaque, ut hoc loco in vulgare, supervacuum reputo. Conclusivam hanc eam. & Emphyteuta est possessor. E. nam domus sic atomum conatur Salmasius: *Et hoc argumentum vallet, illa, qui pæſe proprietatem fundi habet, de rebus usufructibus dominum non emphyteutar, quia possessor dicitur in l. 1. §. 1. D. quod possessor cog.* Sed respondi in Thesi, Dominum esse possessionem non possidere rem suam, esse possessionem totam alienatam, l. *quæſita* 15. D. de P. S. Non desunt tamen iocet, quibus possessor idem & dominus, possessor, l. 1. §. 1. de fin. D. *usufructus*. Flor. *usufructus* (non ergo dominus est, & regulari) inquit Ulpianus, *ut & possessor idem & dominus sit*. cujus excerptum

plum potest licet ex §. *abiquando*. 10. *Inst. de obliq. qua ex de iust. iust. l. 35. §. 1. D. de prop. ad.* Est hoc exceptio à Regula. Alibi etiam qui dominium & proprietatem rei habet, possessor appellatur. *d. l. 15. §. 1. l. 14. §. 1. D. de relig. et sumpt. fun.* locutione impropria. Illam enim dictionem possessionis in Cusaleum & Formulam, commentitia est quum tamen Bachorio probari potuisset, auror. Equidem Gratianus loquendo, Dominus rem suam possidere recte dicitur, quia rem detinere potest & fructuarius vocari. Sed in Usu juris neutrum dici potest proprie, *l. quod mstrum. 63. D. de usufr. d. l. quafra. 115. d. l. 14. §. 2.* De possessione dotis controversa videtur, Maritus ne eam possideat, an Uxor? Resp. Maritus, cui tradita est. quia Maritus usufructu. *l. 1. D. pro dot. Usucapio autem sine possessione non procedit. l. 25. D. de usufr. cap. Marito competi Publiciana, l. 3. D. de public. in rem ad.* Maritus utitur accessione possessionis. *l. Pomponius. 13. §. 6. D. de acquir. poss.* Non obstat *d. l. 15. §. 3. Si fundus in dotem datus sit, tam uxor, quam maritus, propter possessionem ejus fundi, possessor intelligitur*, id enim eo pertinet, ut quia tam uxor quàm marito adversus extraneum datur vindictio fundi, dotalis, uterque possessor intelligatur, & sit idem onere in alij causis vel etiam Maritus rem suam possidet, (singe, rem alienam in dotem datam esse) ut ex fctione juris. Duo subjecta ab uno predicto determinata, non semper determinantur equaliter, *l. 1. D. de iust. l. 3. in pr. D. de iur. l. 9. in fin. pr. D. de reb. cred. l. 5. §. ult. D. extraneum. cognat.* Id *d. l. 15. propter possessionem*, legendum cum Cujacio, propter retentionem, id est vindicationem, quia subicitur. *Diversa causa est ejus, qui fundi possessionem personalem habet.* De Dominio cogit dicitur iuri. Quod addit Salmasius, De iur. rem, qui rem tradita pignori, ejus usufructuarius, supra refutatum est.

A d XVIII.

Ex eo quod Alienationis verbo Emphy-

teus comprehenditur, *l. ult. C. de reb. alien. non alienand.* colligebat Salmasius, Dominium hanc Locationem perpetua transferri. Ad hoc responderam, non alia ratione Alienationis voce in *d. l. ult.* Emphyteusin contineri, quum quia possessio, & res quoddam in re dominio proximum in emphyteusina transferatur, unde utilem rei emphyteut. vindicationem haberet *l. 1. §. 1. D. si agat usufr. per. ut supra dictum.* Verum autem dominium penes dominum manet, in cujus recognitionem Emphyteuta annum praeat canonem, itaque vera alienatio non fit in Emphyteusim. Secus est in Mutuo; in quo verum rei dominium mutatur & alienatur, sed cum Obligatione reddendi idem genus, quum duo inter se non pugnare, liquidum probatum est supra ad Theut. Tergiversari me ait Salmasius & circumrodere, quod erat devorandum, hoc addito, Emphyteusim plenam & perfectam dominium usufructus habere, eoque appellat. dominos fundi. At ego ad Theut. *in pr. ubi*, non ideo Dominos fundorum dici, quis utatur & fruarur, sed aliam subesse rationem. Fallaciam committit Salmasius non casu, ut casu. Et, ut hoc addam, Dominium Usufructus non magis Emphyteuta paret rei Emphyteutae diuilem vindicationem, quam Fructuario rei fructuarie. Is enim licet habeat dominium usufructus, non tamen ei datur utilitatis rei fructuarie vindictio: *l. 1. in pr. D. de usufr.* Usufructus nec fundus est, nec pars fundi. Partes fundi sunt homogeneae, i. reminent nomina totius Usufructus autem non dicitur fundus. Aliud igitur esse oportet, quod paret Emphyteuta utilem in rem actionem.

A d XIX.

Quae hic repolui Objectioni Salmasii, neque mordere ait, neque pungere, nec etiam veicare. Iam frangit nervum Argumenti. Quae in uno tertio conveniunt, non conveniunt inter se, & per omnia. Simile

mile non est *ideq.* Locatio agrorum vectigalium perpetua aut temporalis, sive, Emphyteusis perpetua, aut temporalis, assimilatur Venditioni. in eo, quia Emphyteusis est Quasi alienatio, *N. 7. c. 1. Emphyteusis non specialis ab alienatione cessat.* In hoc vero perpetuo discordat. In Venditione rerum rei dominium transfertur: In Emphyteusi non item. In Venditione res verè alienatur: in Emphyteusi non aequè. In venditione res venit certo pretio. Secus in Emphyteusi, quia de causa Felus ait, *Veluti fructus publicorum locorum venire, cum a conditoris locantur.* Si in Locatione vulgaris et simplici idem fructus transferri putat Salmasius, quod in Emphyteusi, fallitur. Vbi enim (alia argumenta prudens omitto) in Iure Romano utilis in rem alius affectus colono vel inquilino? Quid autem ipse praesidi habeat in *l. 9. D. de O. & A. ex superioribus causis existimandi copus sit.*

A D X X.

Ex conjunctione *l. cum in corpore. 36. D. de acquir. rer. dom. & l. in omnibus. 55. D. de O. & A.* Salmasius probare voluit, etiam extra alienationem transferri dominium. Ad hoc responderem, sic mente Iuliani in *l. 1. cum in corpore.* revera alienari dominium. Nec sinito, confirmavit me in hac sententia verba Iuliani, *non transadendo, cur iussit ex se traditio, quae alienationem factam esse arguit.* Certum est, ex causa legati, vel stipulationis rem alienari, ut re tradita ab eo, qui ex Testamento se obligatum esse credebatur, cum ex stipulata rem deberi constitueret qui accepit, efficaciter eam tradi, *i. e.* alienari Iulianus ait. Video quidem regeri ex Laevoleo in *l. 1. in omnibus* quia error in causa tradendi & accipiendi intervenit, non valere quod actum est. Sed tenendum, Iulianum hac in re Laevoleo adversari, ut huius ex fine *l. 1. cum in corpore. nec impedimento esse, quod causa tradendi atque accipiendi differretur.* Sufficit Iuliano, utrumque in corpus, quod

traditur, consentire & affectum habere transadendi dominii. Ex talia erroris & erroneae causae dominium res quandoque acquiritur & alienatur, ut indebita solutione per errorem, ut Iulianus Thesi vi. *hac l. 3. §. subditio. 8. versis* quod ergo *de transad. caus. dom. non fore.* ubi servus falso & per errorem putabatur, se debere heredi decem dare, ut liber esset, & tamen respondit licet, si vel ipse liber factus, vel alius pro eo decem solvatur nummos fieri accipientes. Dominium, inquit Baldus in *l. sub praesentia. C. de transad. vel. 3. c. postquam transferri in causa paterna, unde non requiritur efficaciam procedens contrarius.* Fundatur enim solutio in quadam sui immediata causa, *i. e.* consensu transadendi domini, non in rebus contrariis. Si potius nummos tibi tradam donandi gratia, tu eam quasi creditam accipias, proprietatem ad te tradis, *i. e.* cum in corpore. non ex Mutuo, quia non tradidisti tibi pecuniam recepturam, sed ex causa Donationis; ex qua etiam hac potius est alienata. Regulariter quidem donatio non fit sine acceptatione. *l. 4. l. 10. D. de donat. l. si veri. 8. §. 3. D. de bon. liberar. C. in Test.* Accidit tamen intendem, ut sit sine acceptatione, *l. 1. 36. & l. 15. C. de Sarrif. Erel.* In toto iure generi derogatur per speciem. *l. in tota. 80. D. de A. & Quid autem Ulpianus l. est. D. de reb. cred. in hoc eodem thematic proponendo, Iulianum ait scripsisse, Donationem non esse, id cum haud bonè sive dicere ajo. Traditionem enim, qui proprietatem rei in accipientem transdidit Iulianus ait, ex causa Donationis factam esse, constat ex ipsa legi cum in corpore. Alio etiam perum candidè sententiae Iuriconsultorum narratur, *§. 1. Inst. de credit. penult. l. 9. D. de red.* Ipse Ulpianus in eadem specie à Iuliano dissentit. Iulianus scripserat, proprietatem numerorum transdidit in accipientem, eo non obstante, quod circa causam dandi atque accipiendi differrent Ulpianus contra dissentit negat, nummos fieri accipientes, addit tamen, cum ab aliis numeris accipitur. Tradidit tamen num-*

mi donandi gratia. Alter eos accepit quasi mutuos, quorum sextarent, Ulpianus du-
bio procul concessisset vindicationem quia
dominium eorum ab eo qui tradidit non ab-
stulisset. Quare nummi denarii consump-
tis, dominium eorum in accipientem trans-
latum est consumptio citra dolum facta est
modus acquirendi quodammodo domini-
i. *l. 1. de quib. alien. de* Et ideo, quia se-
cundum voluntatem Dantis (qui donare vo-
luit) consumpsi fuerit nummi, et condicen-
ti obstat doli mali exceptio. Perperam igitur
Salmastius emendat dictam *l. 18. unde*
argitur sublata particula negativa. Non,
si alibi in praedicta a Triboniano, vel libro
istis peccatum est importuna & aliena almu-
tice particula distractione, vel alio tunc,
peccatum etiam in *d. l. 18* hoc flagitium com-
missum esse dicitur. Raro ab Ulpiano red-
dita huic correctioni profus refragatur.

A D XXI.

Refutaveram quorundam Interpretum
conciliatorem, qui Iulianum cum Ulpia-
no in superscriptis Legibus in concordiam
adducere conati sunt. Eam refutationem Sal-
mastius, calculo suo approbat.

A D XXII.

Hic alium concordem legum conciliatio-
nem Donelli, Wesenbeck & Nicolai de Pas-
seribus à Genoa refutaveram. Eam verò
Salmastius verissimam esse ait. Sed ita ut al-
iam istis Interpretibus assignat sententiam,
de qua illi ne formarent quidem Con-
ciliatio hæc est. In hac specie, si pecuniam
tibi tradam donandi gratia, tu eam quasi
creditam accipias, non morum propria-
tem transire in accipientem. *l. cetera in corpore*
36 D. de acquir. rer. dom. etiam ex mente
Ulpiani in l. 8 D. de reb. cred. sed non peti-
tione, non arreva soliter. Quam concilia-
torem ita interpretatur Salmastius, quali-
tatem conciliatorem hoc senserint: do-
minium numerorum transferri citra aliena-

tionem, quod isto quoque veneratio memo-
rem, quia in d. Translatio domini ipsi erat
alienatio secundum Jus Iustinianum & hoc
adeo volebant. Numerorum in specie di-
cta *l. 18* proprietatem transferri & alienari,
sed hanc alienationem non esse perfectam,
non perpetuam. Ego contra tria argumenta
probavi, Dominium nummorum ibi non
tu sic translatum in accipientem. Primum
fuit, Rationem decidendi in *d. l. 18* sumi
a defectu tituli. *Argitur*, inquit Ulpianus,
nummi accipientem non fieri, cum alia opinio
accipere Error & dissensus accipientis im-
pedivit, quo minus in eum transiret num-
morum proprietas. Sine titulo autem domi-
nium non transferri. *Ulpianum 31. D. de*
acquir. rer. dom. Quid hic Salmastius? Non
tamen, inquit, errorem in causa dandi & ac-
cipiendi usque eo voluisse, ut impediret propria-
tatem & domini transire in eum. Peti proinde
primum, & verba Ulpiani modò relata aperte
vix inferi. Ad *d. l. numerorum*, (*Numerorum*
de tradito dominium transferri, sed ita, si ven-
ditio, aut aliquid iusta causa praestetur, propter
quam traditio siqueretur) respondet, eam in-
telligentiam de iusta & legitima domini ac-
quisitione, & alienatione perfecta & irrevoca-
bili. In hoc autem casu de simplic. domini-
i. translatione agi, cuius traditio nulla
iusta causa praestaret. Hæc, utis auctoritate
earent. *Paulus in d. l. numerorum*, in genere de
dominii translatione ait, eam fieri ex pre-
cedente iusta causa sive titulo. Utrum ad
tempus, an verò perpetuò dominium acqui-
ratur & alienetur, nihil pensi habet. In em-
ptorem iustum & legitimum rei dominium
transferretur & alienatur nec tamen hæc alie-
natio semper est irrevocabilis *l. 1. C. de pass.*
act. empt. & vend. in. Secundum meum ar-
gumentum fuit, Consumptione denum ac-
ipientem in *d. l. 18* fieri dominum non
igitur planè dominum non fuisse, nec illò
modò numerus factus accipientis; quorum
sixeretur, non conditio, sed vindicatio
daretur. Quid hic Salmastius? Hæc enim;

inquit, *falsa sunt. Si consueptio denuciat*
esset falsus accipiens, non traditio, qui iura
posset uti doli mali exceptione contra eundem
et nummos, qui consumpti essent? In prom-
 ptu est iuris ratio, quia secundum volunta-
 tem dantis omnia sunt consumpti, quam
 rationem ipse Ulpianus addit in fine *prime d.*
l. 18. Si ex causa Mutui accepti essent num-
 mi, & consumpti, non esset locus excep-
 tioni doli, quia in Mutuo res datur sub re-
 petitione ejusdem generis. Sed in hoc casu si
 is qui nummos tradidit, condicere vellet
 consumptos, exceptione doli submoveretur,
 quia donare eos voluit, ut dixi ad Thes. xx.
 Utilem argumentum fuit: nupiam pi-
 ctum aut scriptum esse, aliquid dici alicui-
 jus non fieri, ut tamen dominium transeat.
 Hoc verum esse Salmasius ait, sed sublata
 illi particulâ negativâ de verbis *d. l. 18.* huic
 absurdum occurrit. Sed temere eam negatio-
 nem expungi, ex his quæ supra scriptis, faci-
 lité evincitur.

D D XXIII.

In hac Thesi quæ contra conciliationem
 Contii dicuntur, ut Salmasius planè acqui-
 scit. Contio præterea oppono, quod habe-
 tur in *tu. de con. sig. Digest. §. 5.* Omnibus ju-
 ris auctoribus æquâ dignitate possidentibus, & ne-
 mini qualem prærogativâ servantiâ, quæ non
 omnes in æquâ, sed certi per certâ vel meliores,
 sed deteriores repariuntur.

A D XXIV.

Nec hic dissentit Salmasius. Duxenus ad
dit. D. de reb. cred. c. 1. respondet, Ulpia-
 num *int. 18.* loqui de dissensu aperto; Iu-
 lianum *int. cum in corpore* de errore Absur-
 da conclusio. Ulpianum enim de eodem
 planè casu loqui, de quo Iulianus, liquet ex
 his ipsius verbis, *Iulianus scribit, domatipsum*
non esse. Et apud Ulpianum, accipiebant
 in casu dandi errasse, produunt verba, *non*
aliâ oportuna acceptione.

A D XXV.

In hac Thesi ait Salmasius, peccari pluri
 vice simpliciter. Duxeram, duas supradictas
 leges utar se collidi. In qua collisione stan-
 diam esse sententiæ Iuliani, ut ex causâ po-
 tius Donationis nummi fiant accipientis,
 mente tradentis possit explicari, & opinio-
 ne accipientis, erroris agnitione sublata.
 Salmasius primò nullam esse collisionem
 prædictarum legum jam se ostendisse ait,
 nec dissidere Ulpianum à Iuliano. Quomo-
 do autem id ostenderit, vidi. Cum nempe
 animadverteret, Ulpianum contradicere Iu-
 liano, chirurgicâ manu amovit particulam,
non, ex Ulpiani responso. Subj. cit. statim,
 nullam in utraque lege mentionem fieri
 mentiæ ex parte tradentis explicatæ, & opi-
 nionis accipientis, erroris agnitione subla-
 ta. Quid ego voluerim, Salmasius non est
 asserutus. Hoc volui. In hac Legum pugna,
 quia deo contraria simul vera esse non pos-
 sunt, præferendum esse Responsum Iulia-
 ni, in hujusmodi casu. Quidam mihi tra-
 dit pecuniam cō consilio, ut ex causâ do-
 nationis mihi acquiratur, etiam animum igno-
 ro, & in errore versor, existimans, cum
 potius vellem mihi pecuniam mutuum dare,
 ideoque eam ut mutuum accipiam. Proprie-
 tas nummorum in me translata est Traditione
 ne efficat, quæ ex causâ Donationis est fa-
 cta. Ipse etiam qui mihi pecuniam dedit (si-
 te inde aliquis fortè natus) mente apertius ex-
 plicata, se mihi donatos voluisse nummos,
 declarabit. Ita omnis controversiâ facilissimè
 sopietur. *dominus* (dominos) dicitur *et* *et*,
et, quæ & ratum est, & esse debet,
 quod vult Dominus Divoyf. *Arcopag. in libro*
de divo. mon. c. 12.

A D XXVI.

Hoc argumentum, *Qui solvit, dampnum*
transfert, nec tamen aliquid, petitur ex l. 9.
§. 1. D. de auct. tut. iustitia cum l. 10. in pr. D.
de alienat. iud. iud. c. 5. confutavi supra Thes.
 VI, Se

vi. Se quoque alienari ibidem clarum claud reperuisse Salmasius ait. Num hoc praesentit, tu, Lector, jam judica. Vnum tamen nunc etiam telum intorquet. Nemo alienat, nisi quod suum est, at Debitor res alienum habere dicitur, & in re alieno, esse, quod solvat. Ergo solvendo id quod debet, non alienat, quanquam alibi etiam hoc a Salmasio telum intentatum est, & a me retulim. Sed aliam ex his opposit. sententia format. Debitor res alienum habere dicitur, etiam consumpti ej. pecunia, quam al. creditore accepit. Illud autem res al. enim, etiam pecuniam alienam oportet esse. Quantitatem debitam. Ergo pecunia ea non est alienata, nec solvendo alienatur, quod alienatum non erat dando, nempe ipsa quantitas, in qua Mutuum consistit. In hac rationatione Salmasius. Si alienum cum Contractu Mutui confundit, Verbum, *res alienam*, Oratoris compendii obligationem reddendae ejusdem quantitatis ex natura Mutui repraesentat. Secus. *lib. 5. de benef. Et alienum habere dicitur, & qui alieni debet*. Quam obligationem, indeque natam alienationem non alienari jam supra scripsi ad Thesin primam. Contractus Mutui in quo pecunia data alienatur est celesterrimae expeditionis Obligatio vero, in qua versatur quantitas reddenda, *l. cum eo, & D. de reb. cred. diu vivit, & durat*. In quantitate illa debita & solvenda consistere Mutuum scribit hic Salmasius, quod retulavi ad eandem Thesin primam. Pecuniam autem, quae solvitur creditor, alienari, diserte probant *l. magis. §. §. 5. D. de reb. cred. qui sub tut. §. 2. in fin. inst. quib. alien. lic.*

A D XXVII

In hac Thesi posueram, Locatione anomala, & Deposito exorbitant, (in quibus tantumdem induitur) sicut dominium mutari, ita & rem 2. *art. l. in artem 31. D. locat. jurejur. l. 1. C. de fund. dist. l. 34. in fin. prom. D. de acq. & arg. leg.* Huc primo

Salmasius scire vellet, quae in lege, aut qua in juris parte meminerim, dictum hanc Locationis speciem Anomalam, & illud depositi genus Exorbitans? Ut respondeam *inst. de Vocabula ipsa, & Anomalam, Exorbitans*, in Legibus nostris non reperiri, agnosco, sed item, quae citra verborum circutum, & periphrasin, his vocibus significator, extare ego in *d. l. in artem. jurejur. cum l. Lavin. 24 D. Depos. Anomalam Locationem appello, quae notissimos Locationis terminos excedit, quae nempe id agitur, ut non eadem res, quae locatur, reddatur, sed alia ejusdem generis, quomodo simile depositi generis de rebus Papinianus in *d. l. Lavin. Dia. plene ad Thesin, xvi.* quae hic repetere nihil attinet, Sane in Vocabulo quod usu proutiam recepta, & ad docendum apta sunt, non nimis superflui esse debent, quae de re videre licet Rudolphi Agricola Epistolam ad Alex. Hegium Mutui, Salmasium al. quantitate scribere, Cavi ari meo & supradice agere, cum dico, res sic deposita & locatur, sicut dominium mutatur, ita & ipsam alienari, non enim dubium esse, rem, quae datur in Mutuo, alienari. An domini vel ex prima Thesi huius Disputationis perspicere potuit, me de re tantum sive ipsi Corporibus numerorum, quae in Contractu Mutui dantur, sentire & loqui? Res, inquam, in Mutuo data alienatur non obligatur ex Mutuo contractu. Quid cum & Salmasius hic atque alibi tradat, cur diutius litigamus?*

A D XXVIII

Quae in hac Thesi, scripti, jure Justiniano, unde haec Disputatio de Mutuo est instituta, Venditionis titulus rem omnimodo alienari, & sublatum esse rerum mancipi & nec mancipi & scrumen, expulsa Domini Bonitari & Quantitatis differentia, ea vera esse Salmasius concedit, causam vero inde suam nihil deteriorem aut infirmiorum fieri, addit. Sed vel hac sua concessione Sal-

rossius satis innuit, frivolum esse & nihili argumentum illud quo probare voluit, Dominium transferri citra alienationem, & quia hæc propositio: Omnis translatio Dominii est alienatio, jure nostro est universalis, causam Salmasii reddit plane desperatam. Ut in Mutuo res alienetur, primus

Justinianus non statuit, sed ex mediâ Traditione arcessendum. In Dote idem juris est, quod in Mutuo, siquidem in rebus, quæ constant pondere, numero, vel mensura, consistat. *l. res in dote date. 42. D. de jur. dot.* Sin verò in prædiis, dominium Dote transfertur & alienatur ad tempus.

VINDICIÆ DISPUTATIONIS SECUNDÆ

DE MUTUO,

Quâ adsruitur, esse Alienationem.

AD THES. I.

Hanc consequentiam: In Mutuo transfertur res dominium, Ergo in Mutuo res alienatur, egregie refutasse se, sibi videri jactat Salmasius, ut non sit opus ali's argumentis ad eam refellendam. Suam ipsius ergo sententiam retulavit Salmasius; nam rotundè in hoc libro (in Distributa mihi visus est tergiversari) passim, ad singulas sermo Theses constititur, in Mutuo rem quæ datur, alienari, quod ego toties in his Disputationibus ingeminaveram, nec aliud voluisse Petrum Cuzum credi par est. Cujus rei dominium in Mutuo transfertur, ea duntaxat ibi alienatur. Atqui rei quæ in Mutuo datur debitori, dominium tantum transfertur. Ergo ei tantum alienatur. Atque ita hæc locutionem, *Mutuum est alienatio*, intellectam volui. Quæ me dubitare non sinuit, quin Lectores petiti & cordati adîpulatores se mihi præbuerint.

AD II.

Ex l. §. si quis. 16. D. de reb. cred. evidenter probavimus, pecuniam in Mutuo alienari, quod ipsæ etiam Salmasius hac rorsus agnoscit. Si in Distributa non egero dissimulet, ab hac scriptione me plane abstinuissim. Sed respondendum ad illius interrogata. 1. *Propterea, inquit, Mutuum est alienatio?* Quo sensu Mutuum dicatur alienatio, ex his quæ hæcenus enarrata sunt, tam clarum & perspicuum sit, ut pigeat id re adeo manifestare tot verba perdere. 2. *Est Mutuum in ea specie constitutum?* Resp. consistere, ut ostendi ad Thes. primam Disputationis præcedentis. Nec moret argumentum, quod si in corporibus quæ dantur, subsisteret, nusquam esset, ut ea perveniant, & abusi sunt: Nam obligatio semel ex contractu Mutui nata dicitur, etiam incendio peremptis nummis. *l. 11. C. si cert. pec. causa sublata, sepe manet effectus.* 3. *Mutuo potius in*

pondere, numero, & mensura, id est, quantitate? Resp. Mutuum contrahitur re, i. e. datione, enumeratione rei, quae pondere, numero, vel mensura constet. Non igitur consistit in Quantitate aliqua in abstracto considerata. Mutuo datio, inquit Iust. in ius rebus consistit, quae pondere, numero, mensura constent. Quae coniunguntur, non sunt dividenda. 4. *An ea quantitas alienatur?* Resp. Res quanta alienatur in Mutuo. 5. *Si alienari creditur, quid igitur debet debitor?* Resp. Re Mutuo accepta & alienata, aliam ejusdem generis debitor reddere obligatus est. 6. *Quid solvus?* Resp. Solvit aliam rem ejusdem naturae & qualitatis. 7. *Quid as habet alienari?* Respondi ad Thef. xvi. superioris Disputationis. 8. *Quid obligatio non facit?* Resp. Rei datio & enumeratio. l. 17. in prin. D. de pact. Re non potest obligatio contrahi, nisi quantum datum sit, inquit ibi Paulus. 9. *Quid libertatem praestat?* Solutio alius rei in eod. genere. Operam & chartam male abutimur in huiusmodi Quaestionibus proponendis & solvendis.

A D III.

Hanc Thesin ad rem nostram nihil pertinere ait Salmasius. Multa, fateor, in his Disputationibus, è re nata, evidentioris explicitioris & illustratioris gratia, inserui, quae causam principalem non ferunt, quod ipse in suis scriptis fecisse, non potest ire inmensa. Et alioquin nimis suspicax est Salmasius. Omnia quae praefatus eram, in se diu suspicatus est, quod nunquam mihi in mentem venerat. Qui me propius norant, longe aliter testari poterunt. Veniam hinc eximinationis, si qua cum diffinitione offendi, dabit. Hoc miror, cur, cum ad Thesin. vi. Disputationis sequentis, non aliud studium se profecti memoret, nisi juris, tantum ut in eo se oblectet, & pascat animum, verba praedictionis meae, anni tantum causa, criminetur Dissuasi. p. 7.

A D IV.

Neque haec Thesis Controversiam nostram de Mutuo concernit, sed pro afferenda Thesi superiore est subiecta.

A D V.

Ex l. ejus. 41. D. de reb. cred. probaverim, pecuniam credendo alienari. Idem in achem edicta haerphalenz pugnat, inquit Salmasius, quod nos, pecuniam mutuo datam alienari. Hoc est, quod dixi aliquoties. Nos in summa rei convenire. Non igitur habebit me advertarium haecenus.

A D VI.

Duo me manifestè in hac Thesi agnovisse Salmasius ait. Dominium transferri sine alienatione, & Mutuum non esse alienationem. Videamus an ita sit. Dixeram, Servum in specie d. l. ejus. 47. errantem dominum transferre, ita tamen ut conditio certis competat. nec id quod per errorem dedidit, amittat. Servus pro parte sua pecuniam credendo, eas alienaverat, ut dissentit Africanus respondet in d. l. ejus. vers. quae verè pecunias. & vers. quoque enim. Eorum igitur pecuniarum dominium transtulit, easque alienavit, quod in Thesi superiori scripseram, & amice exceptum Salmasius d. misit. Quibus itaque ridiculus ex verbis meis exprimet hanc propositionem, Dominium transferri sine alienatione? Sed cum conditio certi competat Servo creditori, ideo non est dicendus amisisse, perdidisse, quod credidit. Dissentit Amittere & Alienare. Quisquam amittit, etiam prorsus alienat: non contra. Non quisquis alienat, etiam prorsus amittit. Alienat semper amero qui accipientem sibi obligat ad reddendum aliud. Haec enim inter se non pugnant, ut supra ostensum ad Thes. tertiam sum. 9. Disputationis primae. Ego Salmasii manifestam contradictionem observo. Concedit, in Mutuo rem datam alienari, ad Thes. i. & v. hujus-

jus Disputationis. & passim alibi in hoc libro. Et idem tamen contendit, in Mutuo transferri dom. aium extra alienationem, ad Thef. i. h. Disputat. Quo tamen vultu mutuantem Prothes nodo? Oportet, ipsum in verbis ludere, argutari. Non concessi igitur ala doo. Domini aium transferri sine alienatione, & Mutuum non esse alienationem, quæ concessa & conclusa Salmasius habere opat. Quo sensu tamen Mutuum dicatur alienatio, caposus supra.

A D VII.

Pertinet, fateor, hæc Thesis ad explicationem disti. l. ejus 41. D. de reb. cred. non ad præsentem Disputationem de Mutuo.

A D VIII.

Pleraque eorum quæ ad hanc Thesis scripsit Salmasius, supra refelli. Nihil enim fert novi attulit, quod ex sequentibus sectionibus constabit. Repetit, quod ante concessit creberrimè. Res mutuo datas, & corpora ipsa numerorum alienari, quo concessu de questione hac non amplius disputandum esset, si rationis etiam & argumentis veris, legimus, hoc quod concedit, tueretur. Jam quale id est, quod subjicit, Datione rei in Mutuo, quæ alienatur, Mutui contractum non perficit, sed inchoari tantum. Imo Mutuum contrahitur & perficitur rei Datione, l. prius. So. D. de solut. l. 2. §. 2. D. de O & A. sicut Emptio venditio perficitur nudo consensu, l. 1. §. 1. D. de rer. permut. ut luff. de obligat. ex consensu §. 3. Inff. de empt. vend. Stipulario Veritas, l. e. interrogatio & responsio? d. l. 1. §. 7. de O & A. Et ex ipso corpore rei in mutuo alienate nascitur obligatio. Re non potest obligatio contrahi, nisi quatenus datum sit, verbi sunt l. fidei 17. in pr. D. de pass. Quædam alienatio parit obligationem: veluti in Mutuo. Non omnis alienatio sibi uniformis est.

II. *Due sunt, inquit, quæ in Mutuo dantur, Pecunia & Nomen, Pecunia cum datæ numerata, ipsum pecunie corpus alienatur numerum & e quantitas non alienatur, sed domini manet.* Dicit hæc Salmasius sed non probat. Duplicit quod in jure unum est, & simplex. In Mutuo datur & alienatur res ponderata, numerata, mensurata, sine ullo rei & quantitatis distortio. in princ. luff. de obligat. quæ re contrah. Nullo juri apice probari poterit, rem in Mutuo alienari, remanente quantitate penes creditorem, cujus dominiolum retinuerit. Dominus rem suam vindicat, §. 4. luff. de alluv. l. 23. in princ. D. de R. l. Nufquam autem vindicat creditor creberrimam hanc quintitatem, Cunditione certi repetit tantundem pecunie d. prius. quum actionem sibi paravit non ex aliquo domino, quod apud eum remanserit, sed obligatione ex Mutuo cum contractu nata. Et ita etiam Salmasius sentit, sed male loquitur. Nam si cum utraque percontando, quid intelligat per Quantitatem, cujus creditor manet & dominus, responderit, Summam illam, quam debitor reddere tenetur. Hoc est quod dixi ad Thesis primam Disputationis primam, ex l. certum. 6. D. de reb. cred. Quantitatem versari in Obligatione, quæ tantundem debitor reddere obligatus est. Obligat. autem debitoris diversa est ab ipso contractu Mutui, nec alienatur, ut eodem loci probavi.

III. *Due possunt considerari, ea non alienantur.* Hæc bellè coherent. Creditor pecuniam in Mutuo alienatur, l. si forte. 16. l. ejus 41. D. de reb. cred. addipolante Salmasio. Conditio vero pecunie tantundem, d. l. prius. 20. Harum rerum nulla pugna est.

IV. *Præsumit & pappin causæ cum Salmasius collocat in l. 55. D. de solut. ex qua mutuo rem non alienari probat, quam tamen nihil ei patrocinari ostendi ad d. Thesis. 2.* At quomodo hæc lex probat, Mutuo rem non alienari, quam utique mutuo alienari tunc concessus est Salmasius?

V. Ad dem illas leges si referre. & Le au
 respiciamus Salsmatus, in Epistola ad Betero-
 vianum scripta. aliquando alienare in iure
 latissimè significatione accipi pro quavis do-
 minii translatione. Bona, inquam. Re-
 spondere illi confirmari hanc sententiam,
 quandoquidem translatio dominii definitio
 sit Alienatio. Sed secundum hanc Alienati-
 onem definitiorem, inquit Salsmatus,
 non solum dominii omnis translatio & man-
 cipiorum manumissio, etiam alienatio, sed
 etiam usufructus datus, item hypothecæ
 vel pignoris obligatio, servitutum impositio,
 & Emphyteusis constitutio, quæ hæc
 omnia verbo Alienationis continentur Jo-
 stiniani legenti. C. de reb. alien. non alien. que
 tenet a veræ alienationis a nomine aliena-
 tionis. Habetur hoc argumentum a nexu
 colorum, si hæc Alienatio contineatur,
 ut de proprietate verbe. Iam verò inter-
 pretatione tantum, & extensione Vocabuli,
 Alienationis vice hæc comprehenduntur,
 quia ad alienationem vim am accedunt. U-
 usufructus omne emolumentum fundi contin-
 get, qui idcirco pars fundi quodammodo
 est, l. si fundus, 27. §. 8. D. de part. l. 76. §. 2.
 D. de legat. 3. Si Emolumentum nomine, ni-
 hil aliud proprie significatur, quam fructus,
 vel fruges, & alia alimentia quæque, l. 50.
 de fin. D. ad h. Trib. l. ult. D. si fundus plus quam
 per l. falcid. §. 1. D. de usufr. ab eo fortè,
 quod fruges emittuntur, ut illo Persii loco,
 sat. 6. & Gramina, far est, cæle. Abceden-
 te usufructu, proprietati redditur inutilis
 §. 1. huj. tit. Unde Ulpianus l. sed si §. 5
 §. D. de reb. nec quæstus inquit, nec usufructus
 alienari potest, nisi sit usus vultus si
 populi. Sed si proprietatem habetis populi,
 tum potest usufructum non alieni alienari, cum
 quæ oratio non de usufructu loquatur. Datis
 igitur alienationis alienationis quædam vim
 habet, & utitur. Quæ evictio, actionem de
 evictione emptor competere placet, l. va-
 ne §. 3. de fundum 48. l. si ad emptorem 49. D. de
 evict. l. 38. §. si quis fures. 3. D. de P. O. Simo-

ter hypothecæ vel pignoris obligatio est fa-
 ctar alienationis. Certum enim est, hypo-
 thecam non minus quam pignus a pignore
 constitui creditori in securitatem debiti, §.
 ult. huj. quib. mod. re. contrah. oblig. quia de
 illud certum est, si debitum non solvatur,
 creditorem habere facultatem persequendi,
 & distrabendi pignoris, quæ distrachio
 nihil aliud est, quam alienatio quædam §. 1.
 huj. quib. aliter ut i. D. & C. de distract. pign.
 quæ unde pignoris quoque jure evictio, lo-
 cum habet ad hoc de evictione, d. §. 5. quib.
 ferre. Servitus manum libertatem prædiu lega-
 ventis. Ergo servitutis impositio alienatio-
 nis quædam species est, d. ult. ult. d. l. sed si §. 1.
 §. per. l. si prædium 16. C. de part. vane de
 evict. servitutis, venditor, cessante actione
 auctoritatis, tractat actione infirmioris,
 quanto minoris. l. quærit. 61. D. de edict. ad. l.
 sed si §. 1. §. 1. D. de nullum. De Emphy-
 teusi & locatione simpliciter, itaque quæ i. C.
 de fund. nec actum est supra. Hoc moris ha-
 bere Salsmatus vides, ut eadem plurimis
 in locis subtiliter respondeat.

VI. In alienatione, inquit, ultra sale
 minimum aether transferri, idque in perpetuum,
 & irrevocabiliter, quale fuit apud eum, unde
 res traditio accepta est, ut eam libere tenet,
 non revocata, placet jure, & dominium, ita ta-
 lem debet tradere, & transferri in eam, cu. tra-
 ditio, & in quem alienatur.

Hæc nullo negotio retulatur. Nam in
 emptione si alienatur, sive in Venditione rei,
 tacta sub lege reddendi, dominium trans-
 fertur in emptorem, non tamen in perpetuum,
 & irrevocabiliter, quæ fuit apud
 venditorem. Facta dicit legem contractibus
 l. contrarius. 23. D. de R. l. In traditionibus
 rerum quodcumque pactum sit, id valere
 manifestissimum est, l. traditio. 48. D.
 de part. Vere autem rei alienatur in Vendi-
 tione sub pacto revocandi contractus, sed
 ad tempus, revocatur iter, quo de infra ad
 Disput. tertiam. Similiter res mortui causa
 donata & tradita, vere alienatur, non ta-

non liberè omnino, *L. si mortis 29. D. de donat. mort. caus.* Varie sunt alienationum figure & modi. Quoadque in vera alienatione dominium rei non transit liberè in accipientem. Obiecta à Salmasio *lex 67. D. de contrah. empt.* (*Alienus cum sit, cum sua causa dominium ad alium transferens, quod effectus futurus, si apud nos ad res manifesti*) aliud pertinet, nempe, Rem transferri cum suo onere. Apertius hoc traditur in *l. 18 §. 2. D. de pignor. act.* si fundus pignoratui veniet, manere causam pignoris, quia, inquit Paulus, *non sua causa fundus transiit*, sicut in pactis sociis, qui post venditionem matris sit. Idemque est *l. si quis 30 §. 1. D. de acquir. rer. domin.* (*quodsi dominium transferitur, ad eum qui accipit, tale transferretur, quale fuit apud eum, qui tradit*) ut ex subiectione exempli liquet de vendite fundo servo, qui eius servitutibus transit. Cùm fructus ferunt, vendito quoque fundo, servitutes sequuntur. *l. 11. D. eorum. predior.* In Mutuo revera res alienatur, eoquoniam reditura ad eum qui dedit, suffragante Salmasio, cui tamen alienationi inest lex, reddendus alius rei in eod. genere.

A D I X.

Ex his *L. obligari. p. in pr. D. de nullum. test. verba*, pupillus credendo obligari sibi non potest, quia sine iurata auctoritate alienare nihil potest. hoc tantum, si sic legeretur, atque intelligeretur, ut vulgè fit, constare ait Salmasius, pecuniam, quæ mutuo datur, hoc est corpus ipsius numerorum alienari. Bene est: hoc ipsum probare volui ista lege, cujus cadem in omnibus exemplaribus & coarctans est lectio. *Non tenet*, subiicit Salmasius, *inde conclusum potest, quod conclusum habere possit. Thesis*, *Si quis alienatio rei habet potestatem, & numerum mutuat, ut erit alienat.* Quid iam: morus dicit, altera surripit. Concedit, numeros, i. e. corpus numerorum in Mutuo alienari. Mox tribus lineis interruptis, negat, eum, qui rei alienandæ ha-

bet potestatem & numerum mutuat, hoc alienare. Videtur, quæ ratione ab illa se extraheret repugnantia. Simile de obligatione pignoris, quo utitur, est dissimile. Nam Alienandi verè iustini, compendiosè pignoris obligationem, in *l. ad C. de reb. alien. non alien.* non Verbi proprietatem locutus, sed extensionem, & Interpretationem ejusdem analogicam contemplatus, ut dictum. Quod in fine adimplet, dictam *L. oblig. p.* quomodo vulgè legitur, falsissimam continere sententiam, *Pupillus credendo obligari sibi non potest*, nam unò certum esse, ubi obligare possit, *præ. test. de null. test. lapsus est inadv. ventur.* Nam Casus in *L. obligari* facit oppositionem inter Stipulationem, & Creditum sive Mutuationem. Stipulari potest pupillus sibi dari, & ita obligare sibi alium, sine tutoris auctoritate, quia hac ratione conditionem suam facit meliorem, & *præ. Plaut. in Cornelia Pseudolo. Nihil periculum est, quod sciam, stipulari, ut consueperit verba, rogatus minus debet* *l. debitor. hoc quidem igitur alium est bene male.* Sed credendo, i. e. mutuum dando, pupillus alius sibi obligare non potest, quia, inquit Casus, *sine tutoris auctoritate alienare nihil potest.* Mutuum dando, pupillus sibi non acquirit obligationem, quoniam Mutuum non contrahitur, nisi dom. etiam rei transferatur in debitorem. Pupillus autem credendo pecuniam, dominium ejus non transfert in accipientem. Sic eam dedit servituti iustinianus in *§. 2. test. quæ ab eo sit. si mutuum pecuniam sine tutoris auctoritate alius pupillus dederit, non contrahit obligationem, quia pecuniam non facit acquirentem.* idemque vindicari æquum possunt, sic ubi extant. Coooperari boni fidei, credendi possunt. *l. §. 2.* quæ consumptio ista est quædam transferendi domini modum, & hoc operatur, ut Mutuum quod ab illis in utiliter contractum erat, ex post facto convalescat. Confer *l. rogatus 27. de fin. cum dant 2. sup. D. de reb. alien.* Item Theoph. de iur. civ. *l. numerus q. si pupillus dicitur potest vi vult.*

cula, sed, inquit assertionem affirmativam deponerebat; nam si dicitur, *Non obligatur, sed non obligas*, infecta est atque absurda loquendi forma, & quæ sensui communis & intelligentiæ plane repugnat. Truncat Salmasius contextum vulgatum, qui ita habet: *Obligari ex omni contractu pupillus sine tutoris auctoritate non potest: acquirere autem sibi stipulando. Et per traditionem accipiendo etiam sine tutoris auctoritate potest. sed credendo obligare sibi non potest, quia sine tutoris auctoritate alienare nihil potest.* Particula, sed, postulat assertionem negativam, quia Cajus Stipulationi opponit Creditum, i. e. Mutui dationem. Stipulando pupillus obligare sibi alium potest: sed credendo, i. e. mutuum dando non potest. Coniunctiva hæc vocula, sed, non est referenda ad principium legis, verum ad vericulum, *acquirere autem.* 2. converso, adversativa conjunctione, autem, in §. *duorum autem.* 4. (*Duorum autem fratrum vel fratrum liberi vel fratris et fratris conjugii filius*) In §. *de nupt.* non est referenda ad *verbis ejus veris*, qui proxime §. *duorum*, præcedit, ubi ejus mulieris, quam pater meus adoptavit, filiam uxorem ducere possum: sed ad initium §. *fratris veris*. 3. Fratris vel Sororis filiam, vel neptem, uxorem ducere non possum. Consobrinum autem possum. Contra Theophilum, qui in d. §. *duorum*, inserit negationem legit, *ut dicitur: et sic pupillus non potest matrimonium conjugii.*

V. Quod credendo, i. Mutuum dando pupillus obligare sibi non possit, id non tantum Cajus tradidit, sed etiam Justinianus in §. 2. *l. si quis alien. lit. pupillus nullam rem sine tutoris auctoritate alienare potest. Idemque si mutuum pecuniarum sine tutoris auctoritate alium dederit, non contrahit obligationem, quia pecuniam non facti accipiens.* Hæc verba Tribonianum ex loco Cui ad se interpolato in Institutis retulisse videtur Salmasius ait, cum explicatione, quæ non minus sit falsa. Hæc emendandi licentia admissa, Salmasius ex quolibet poterit fingere quidlibet. Actum

erit de jurisprudentia nostris. Quod addit, cum qui nummos mutuo accepit à pupillo accepit sine tutoris auctoritate, magis et obligari, quam si facti essent accipientis, eod quod pluribus actionibus obnoxius existat, Vindicationi, Condiotioni, ad exhibendum, ut etiam nullo modo concipere possum. Hæ enim actiones non præbent argumentum ex Mutuo contractæ obligationis, de quo quaeritur. Imò Vindicatio, quæ ipse, qui nummos mutuo accepit à pupillo sine tutoris auctore, tenetur, nummus extantibus, evidenter probat, cum non esse obligatum. Cum eo enim agitur in rem, sine Vindicatione, qui nullo jure est obligatus, movetur tamen ei rei contraverbia, inquit Justinianus in §. 1. *l. si de ali.* Nec sibi est contrarius in §. 1. *l. si de exception.* nam hæc verba *obligatio datur*, non sunt referenda ad actionem in rem, sed ad actionem in personam. Concisum est loquendi genus, quo ibi utitur. Aut legendum, *alio datur*, quomodo apud Theophilum, *aliis daturum pignori.* Condiotione tenetur, consumptis nummis bona fide, quia hujusmodi consumptio effectui conciliat mutuum, quod non conciliaret numeratio. Denique actio ad Exhibendum in id quod interest, adversus eum, qui pecuniam mutuum à pupillo accepit, competit, si cum mala fide consumpserit. Consumptio igitur numerorum mala fide facta, causa est hujus obligationis, non Mutuum, quo de est questio.

VI. Addiderim in hac Thesi, Quoties credere quis posse negatur, addidi hæc ratione, quia rei alienandæ potestatem non habet, ut d. l. *obligari*; 9. verbum credendi non in genere: sed in specie usurpari, pro, Mutuum dare: i. 3 §. *promiss.* 3. D. de *SC. Macedon.* l. 41. D. de *rebus cred.* Salmasius videtur se quidem aut, verbum credendi in d. l. *obligari.* Speciatim de Mutuo accipi, sed incepte & infulte, cum nihilo secius falsa maneat illa præpositio, pupillum credendo sine tutoris auctoritate obligare aliquem non posse.

Sed

Sed hæc jam refutata sunt. Salmasius peccat petitione *visæ deçç*. Probandum erat, *credendi* verbum ibi incepti & insolite de Mutuo accipi & propositionem hanc falsam: *Pupillus credendo obligare sibi non potest*.

Satis igitur superque probat *d. l. obligari*. Vocem *Credendi*, etiamsi mentio mutui non præmittatur, strictæ se speciali notionē, pro, *mutuum dare*, rectè accipi, nec non *d. l. ejus* 41. Terent. in *Phorm.* act. 2. sc. 1. *Hec dixi pateri*. *si quidem quiquam crederet Te verum* Plaut. in *Pseud.* perdidit me lex *Quam tuamena*, mutuum omnes credere. Martial.

Dividuum ducere Lino, quoniam credere totum. *Qui maruili*, *maruili perdere dimidium*.

Citata ergo à me *d. l. 3.* non ideo credendi verbo specialem intellectum asserit, quod præcesserit mutus pecuniam mentio. Rectè Cujacius in parat. *C. si cert. pet.* Creditum dici *quoniam* obligationem omnem, & *idcirco* obligationem ex contractu, sed *idcirco* obligationem ex Mutuo & creditorem eum, qui mutuum pecuniam dedit, *l. 11. D. de F. S.* ac similiter Debitorem, qui mutuum pecuniam accepit, *l. incensum. 11. C. d. 1. l. 4. §. ut quaque. D. de O. & A.*

VII. Sic concludit: Si pupillus non obligat accipientem à se mutuum, perdere igitur debet, quod dedit. Nulla consequentia Extantes nemine vindicat jure domini, non obligationis ex mutuo. Coddicit vero nummos, vel agit ad exhibendum ex aliis causis, quæ dixi.

AD XII.

Collatæ ex Thesi, loci Institution. in §. *ad amovendi. 2. quib. aliam. sic. cum lege Cui. 9. D. de auctor. tut.* querit Salmasius, An similia sint & paria, *Obligationem non contrahi*, &, *Obligare aliquem non posse*? Respondeo, sunt paria. Alterum alteri est consequens. Pupillus, qu. sine tutoris auctoritate pecuniam dat mutuum, non contrahit obligationem, scilicet Mutui, adeoque nec accipientem obligat, nempe ex Mutuo, ne na-

turaliter quidem. Contractus enim inutilis, non potest producere ullam obligationem. *arg. l. non dabitur. §. C. de LL.* Contractus autem iste nullus est. Mutus pecunia non fit, quam sine tutoris auctoritate pupillus dat, *l. si quis 3 §. 1. D. de SC. Macceden.* Stipulatio inutilis non habet vim pacti, nec producit obligationem naturalem. *l. 1 §. 1. D. de F. O.* Nuptus inutilis non habent vim sponsalium, *l. 9. D. de sponsa. 16.* Testamentum inutile non valet ut Codicillus, *l. 1. D. de leg. 2.* Et cui bono pupillo acquiritur obligatio naturalis, inefficax ad agendum, *l. 127. D. de F. O. l. 5. §. Imperator. 2. D. de solut. jussu. l. 7. §. quomodo. D. de pact.* Obligare videtur *d. l. si quis, 3 jussu cum l. 2 §. pen. D. de reb. cred.* Filiofamilias credente, mutua pecunia non fit, quamvis liberam peculii administrationem habuit, quatenus dans mutuos peculiares nummos, obligat. Respondeo. Filiofamilias, cui libera peculii administratio concessa est, dare mutuum potest, *d. l. 2. l. regasti. §. ult. D. eod.* eoque credente, mutua fit pecunia, nisi male credat, perdat, filiofamilias det mutuum, *d. l. si quis*. Sic Accursius & Virgatus binas illas leges *l. 2. & l. 3.* conciliant. In *l. 17. D. de reb. cred.* filiofamilias studiorum causa Romæ agens, non habuit liberam viæne administrationem, contra quam Baldus, Socinus, Vigas ibi notant, & scribit hic Salmasius, tunc enim non extraordinario iudicio ei subiretetur, sed directâ actione mutui experiretur. Utili tantum actione ager, *l. si longius. 18. §. 1. D. de judic.* Non intelligere se Salmasius fatetur, quod Doarenus ait, *Mutuum esse quantum alienationem*. An, inquit, non audeat dicere, *plenum & perfectum esse alienationem*? Verum, Doarenus mens & sententia satis est perspicua. Vult dicere, in mutuo fieri alienationem, quod ex hujus verbis liquet, *cum quis pecuniam mutuum dat alteri, alienat eam*. Proflus ut Cujacius, ad §. *ad amovendi. Inst. quib. alien. lit. Mutuum*, inquit, *est species alienationis, non*

per se non sequatur alienatio, certe non est immunitas. Iustiniano legatum esse donatio quodam, i. e. propter generi donatio.

A D XIII.

Quid novi adfert Salmasius quatuor his paginis? Omnia in superioribus sunt propoſita, & ſimul exauſtorata. An tam pingue habet otium, ut eadem toties ſcribere ſubſequet? Vulgaris lectio: *Libertus D. de auctoritate. tut. veritatem aſſertit*, ut requiſitos harum rerum exſtimatores, & verè juris ſcientia eruditos, ſecundum me item da- toros, nunc ad dubitem. Cujus reddendus ratio- nem, quare populus ex omnibus cauſis ſolvendi ſine auctoritate, nihil agit, ait, quia *nullum dominium transferre poſſet*. Hic in- quit Salmaſius, ſi ſolutionem eſſe alienatio- nem putaret, æque poterit dicere, quia *nullum rem alienare poſſet*, quoniam, quia *nullum dominium transferre poſſet*? Reſpond. Rem can- dicta. Cui alius verbis enunciare placuit, paulò antè dixerat, populum ut ſine ſibi alienare non poſſet, ſine tutoris auctori- tate nihil al enare poſſet. Jam cauſam dictu- rus quare ſolvere ſine tutoris auctoritate ne- queat, eadem ratione utitur, mutatis ver- bis. Non ſemper oberramus eadem chendi- ſepe diverſis appellationibus rem eandem indigitamus. Certe Iuſtinianus denegat popu- llo ſine tutoris auctoritate ſolvendi poteſta- tem hanc ætologiam ſubijcit, quoniam *ſolvent nullus in alienatio et ſine tutoris auctoritate emiſſa ſit. Inſtituta. quib. alien. lic. in ſu.* Ad eandem rationem reſpondit Ulpianus in l. 14. §. ult. D. de ſolutione. (*populum ſine tutoris auctoritate nec ſolvere poſſe, paulum eſt*) con- junctum cum l. 5. magis §. 5. D. de reb. tut. qui ſubſtat. quæ eundem Ulpianum habet aucto- rem. Sic autem ille in hac lege. *Supplicium ſtipulantis ſuperſedens, an ſolvere poſſit ſine pra- toris auctoritate? Et magis eſt, ne poſſit, alien- quæ veritas ita alienandi ratio. Quod Cajo eſt dominium transferre, id Ulpiano eſt a- lienare. jure nempe Digitorum etiam a-*

ctus per quem dominium tranſfertur, alie- natio eſt, & Uſufructus dato, Hypotheca, pignus, ſervitutum impoſitio, Emphyteu- ſis, ex ſententia Veterum quoque Janſcon- ſultorum, alienationi ſunt vicinæ. Multò ergo Salmaſius hanc Juſtiniano accepta reſert.

A D XIV.

In contractibus *ut in hoc populus alieni ſibi obligare poſſet*: non in hoc *populus dicitur*, Mutuo. Diſſimilitudinis rationem reddidit ſupra. Quod Salmaſius ait, Cajum in. 9. D. *de auctoritate. tut.* inter hos contractus non diſtinxiſſe, id nititur hac hypothefi, quafi vulgata brevis legis lectio ſit mendosa. quod ſecundum probatum. Alterum ſanò ſenſu e- riam Mutuum eſt contractus *ut in hoc populus*. Nam & Creditor eſt obligatus, ad accipien- dum. Si eam pecuniam oblata accipere recuſet, moram committit, l. mora 31. in princ. D. de exat. l. qui decem. 71. in princ. D. de ſolut. Et ſoluta pecunia, ut ad pignoris reſti- tutionem, ita vel ad ſyngraphæ reddito- nem tenetur, conditione ſine cauſa, vel, ut videtur, actione ad exhibendum, l. 18. D. exat. quare *populus in hoc populus* vocat Synopſis Baſilic. aut ad apochæ dationem, conditione incerti.

A D XV.

Nihil ad hanc Theſin dicit Salmaſius, quod reſellere opus habeam.

A D XVI.

Salmaſius, ut negaret, Mutui dationem eſſe alienationem, obſervat, pecuniam cre- ditam dici debitori eſſe alienam. creditori verò ſuam, æque pro regula juris poſit ad Ulpianum l. 123. D. de F. S. *Et alienum eſt, non ut alius debitorum. Et ſum, quod debet alii debent*. Reſponderem, pecunia a credi- tam, cujus dom niam in debitorem eſt trans- ſatum, alienque alienatam, debitori dici eſſe alienam, quia ejus reſtitutionem debet creditori, ex natura mutui. Barſus, pecu-
niam

niam creditam, creditori dici suam, quia conditione certi repetere eam possit. Hac responsione in sua se sententia confirmari ait Salmasius. Nam cujus pecuniae restitutio fieri debeat creditori à debitore, vix persuadere sibi possit, eam alienatam videri. Qui hæc leger, non potest, quia meram esse hanc *responsionem* pronuntiet. Utrique scribimus rem, pecuniam sive corpora numerorum alienari in Mutuo. & panter utrique, tantandem pecuniam esse restituendam, & adhuc litigemus. Faba in illum codetur, qui hunc litigio dedit causam. Admittit Salmasius, quod ego in hac Thesi scripseram, pecuniam creditam propriè creditori non dici suam. Bene. Dicitur ergo sua ab Ulpiano, tantum quod ad obligationis nexum, quo debitor eandem quantitatem reddere tenetur. In aliquo igitur alienationis genere id quod alienatum est, *Suum* ei dicitur, qui id alienavit, & *alienum* illi cui est traditum, quod in fine Salmasius negat, sibi parum constans.

AD XVII.

Rationem paritatis, quæ hæc sum usus, non videtur Salmasius ulqueque assecutus esse. In superiori Thesi posueram, pecuniam in mutuo revera alienatam, creditori nihilo secus dici suam, non propriè, sed quia eadem pecuniam quantitas ei debetur. Id similitudine petita à Doti datione in hac Thesi illustravi. Maritus revera est dominus dotis, jure gentium vi traditionis. §. *per traditionem*, quæ *inst. de rer. dotat.* Idem tamen subtilitate legum dominus dotis dicitur, Uxor autem jure naturali, secundum *l. in rebus*, 30. *G. de rer. dot.* sensione nempe juris, inspecto effectu, ex utroque. Duo sunt ergo dotis domini, unus Verus, scilicet maritus, alter fictivus, nempe mulier. Nulla igitur contraditio in verbis meis. nam mulierem jure naturali dominam dotis perhibere, recitari ex Lege Justiniani, certò respectu, quem indicavi, incerto videlicet soluti ma-

rimonii. Quod autem Salmasius hic ait, posse unum rem eandem duplici jure possidere, naturali & civili; posse & duos eandem rem diverso jure possidere, unum civili, alterum naturali, per eorum naturam & juris rationem non posse consistere, occupari dicere ad Disputationem præcedentem. Neque verò jure tantum Institutionum, verum rei ex causa dotis traditæ dominium transfertur & alienatur, sed etiam jure Digestorum veteri. *L. quæst. 47. §. ult. D. de pect. l. fons. 3. §. 1. D. de publ. in rem ass. jussu. l. 1. §. 2. l. dotal. 23. §. 2. D. de fund. dot. l. dotal. 7. §. ult. D. de jur. dot. Fac. ut. D. pro data. re a non domino data marito in dotem, potest ipse eam usucapere. Ergo à domino tradita, statim maritus fit dominus. *l. elevatio. l. 74. D. de contrab. empr.* Et ipse Salmasius fatetur, ex mente Justiniani in *d. §. per traditionem* rem dotis causa traditam, alienari. Uxor autem & ut opportunè utar verbo *Æschyl.*, *παρρησιασμένη* constitutio *l. in rebus*, quæ in naturali mulieris dominio dotem permanisse narrat, solà juris fictione sustinetur. Hæc tamen alienatio rei, dotis titulo marito traditæ, non perpetua est, sed temporalis, quia morte mariti, aut divorcio solutò matrimonii, dos reditura est ad mulierem, *ut. D. de C. sol. matrim.* Jam illud etiam quod Salmasius ait, Nuppiam in jure repetiri, *Suum* dici ei id quod debet, quis benignis auribus feret? Atqui idem ad Thesin superiorem admisit, pecuniam creditam propriè non dici creditori esse suam. Est igitur sui debitoris. Certum est, solutione ejus rei quæ debetur, dominium transferri & alienari in eam cui solvitur, *l. obligari*, §. 2. *D. de actum. int.* Ante solutionem ergo, res debita propriè erat debitoris, aliena verò creditori. Dicitur quidem *ad fons.*, quod nobis alii debent: Sed voce *rem sui* non venit pecunia in mutuo credita, neque etiam pecunia in solte jam offerenda creditori ut loquitur Callistratus, sed jus persequendi debiti, quod bonis annumeratur, *l. in rem.**

49 *D. de Verbor. Signif.* quid quod discretè numerum debiti creditoris esse negantur in *fingularia*. 15 *D. de reb. cred.* Unde si argenti omne legaverit paterfamilias, quod *summi* est, non debetur id quod est in credito, sive, quod debetur, responsum est ab Ulpiano & Pomponio. *l. Recusur Matrona* 37 §. 1. *l. ferialis*. 34. in *prin.* *D. de aur. & arg. legat.* Verba Ulpiani sunt *Argentum omni legavit, quod summi esset, sine debito non debetur id quod in credito esset* hoc autem, quia non videtur summi esse, quod vindicari non potest. Manifestè negatur eis summi, quod debetur ex mutuo. Salmasius, ut elabatur, a t. Nummi sive nominum corpora, quae sunt credita, facta esse accipiunt. & vindicari non posse, quoniam talem autem, sive summam, quae reddi debet, creditori manere suam, nec alienari. Neminus pellit contraria sententia desperatione. Si quantitas sua manet creditori sua, cur vindicare eam non potest? Unde enim quod est suum propriè, vindicare potest; auctore Ulpiano dicto loco. Non audet, scilicet, de namque affirmare, eam quantitatem vindicare posse. Ergo non est sua creditori. Nam quod non vindicari, sed condictione certi tantum peti potest, id non est suum, quae propositum est Ulpiani *d. l. Quantum Matrona*. Assumo. Atqui quantitas illa debita, non vindicari, sed condictione certi tantum peti potest *prin. l. si de obligat. quae res contrahit*. Ergo non est sua. Plane si est sua creditori, cur ea non sit praestanda legatario in responso Ulpiani, argento *Omni suo legato*? Alio autem sensu alibi dixit *in summi*. Quod in superioribus explicavi. Audiamus nunc Pomponium. Proposita eadem quaestione, si *aurum non omni paterfamilias* in uxoris suae legasset, an id aurum quod ei deberetur, uxori praestandum? respondet *in d. l. ferialis in prin. corpore nam de re, hoc aurum*, inquit, quod ei deberetur ex stipulatu, non pertinet ad uxorem, id aurum quod summi esset, non quod in alium haberi, legavit. Quod in actione habetur, non est suum, hac ipsa le-

ge. Atque quantitas illa debita, in actione habetur. Ergo non est sua. Salmasius quaerit latebras. Animadvertendum, inquit, Pomponium omnino de eo aurum id interpretari, quod ex mutui causa debetur, sed quod ex stipulatu. Ego autem optatim, Salmasium animadvertisse ad duo. Primo quod iustitiae legis, generaliter quaestio proponitur. An, si aurum suum umoe paterfamilias legasset uxori, id aurum, quod ei deberetur, uxori deberetur, exemplo alato de stipulatione; hac verbis, *ut puta si auri libras stipulatus fuerit. Stipula*, exempli nota est. Exempla autem non restringunt regulam *l. regula* 9 §. 5. *verbo* *et licet*. *D. de rei & facti quor.* 1. §. *quod vulgo*. 17. *D. de rei & verborum*. Deinde quod Pomponius speciem cum genere concludit, in verbis *id aurum quod summi esset, non quod in alium haberi, legavit*. Alique autem quod ex mutui causa debetur, in actione habetur, quoniam quod ex causa stipulationis. Ut scia mirari non possem, Salmasium scripsisse in *De transmissio de debito*, p. 233. aurum suo legato, ex sententia Pomponii, id quod ex mutuo debetur, legatum intelligi. Reclamant verba modo recitata, *id quod summi esset, non quod in alium haberi, legavit*. Id autem quod ex mutuo debetur, in actione haberi, quis negat? Refragatur verum Ulpianus in eadem omni non quaestione, *d. l. Quantum Matrona*. Argento omni suo legato, non debetur, quod est in credito. Otiosa igitur est differentia hic proposita inter Legatum de Hereditatem. Sive enim de Legato, sive Hereditate sit sermo, quod debetur ex mutuo, non est suum propriè. Rationes enim Ulpiani & Pomponii obviunt utroque; licet facilius persequendi eas quod debetur in bonis computetur. Alteram simulandi neminem, quam hic adhibueram, de isto dato extranco in adoptionem, nebulosius percipit Salmasius. Similitudo haec est. Sicut adoptatus ab extranco, in cuius potestatem hodieque re vera transiit, intelligitur vero non transiisse, ita pecunia in mutuo credita

revera alienatur, confertur tamen non alienata, quia pecunia tantummodo redditur. Revera autem hodieque adoptio nem factam ab extraneo secum adhaere juri patrie potestatis, probat citata in Theſi. *I cum in adoptivum. C. de adoptivis.* Adoptivus ab extraneo, fingitur non transiſſe in poteſtatem patrie adoptivi. Ergo revera tranſiſt. Extraneus emancipare filium adoptivum poteſt. Ergo cum in poteſtate habet *d. l. 10. in primis verſic. idem talem daturatem.* Non ignore, quid Interpretetis vulgo. Ius argumentis reponant adoptionem, in perſonantes Cujacii, ſed qui ad Mutuum hac controverſia non pertinet, & à me illorum Reſponſiones reſutatae ſunt alibi, adeo illis reſellendis hoc ſuperſedeo. Locum Inſtitutionum, titulo de Adoptivis §. 1. qui adverſari videtur, Tribus a Romaniſis diſcipliſis ex fonte, quia nempe lege *cum in adoptivum.* Quod in hac Theſi aſſerui, ſiſtione juri negari ſilium adoptivum in poteſtate patrie adoptivi extranei eſſe, id verum non eſſe Salmaſius dicit, *ne quod jure cum conſueque adoptivum non à ſilium jure arguere habetur.* Peccatur Elencho *et hoc in primis.* Equidem agnoſco, adoptandi morem à juri ſiſtione originem ducere, unde adoptio dicitur commentum. *L. 76. D. de C. & D. liberi adoptivi, liberi commentitii,* qui itaque arcantur à ſuccellione ſeudi, *et adoptivum ſi de ſeud. def.* Filium adoptivum dicitur adſcriptus ad vitem pignoris naturalis. *L. 4. C. de dextris. L. 10. F. nos* hac lex vocat pignora. Sunt enim *in primis* Cui. Ut Theophylaſtus Scholaſticus ait in Epuloſi, teſte Cujacio *in parat. C. ad Adoptio eſt* imago naturae §. 4. *Inſt. de adop.* Parturitionem mulieres ſimulant in adoptione, & peragitur in cubiculo, apud thorum gentilem ſilio, in *paſſag.* Itaque non *tum in cubiculo, ſed in templo, ut ante gentilem thorum, ſed in ſpſantiar ſeris* adoptus ſalla eſt. Sed cum jure auctore Adoptionem fecerint, modum acquirenda patrie poteſtatis: quo juri poteſtatis patrie naturalis ſolvetur, nihil

obſtat, quominus cum *et juriſta filio* adoptatus fingatur manſiſſe in poteſtate patrie naturalis.

A D XVIII.

Ad hoc argumentum Salmaſii, *Permanet quod creditur in Mutuo ſub uſura, dicitur locari.* Locatus autem non eſt alienatus, reſponderam ope Hotomanni. *Idem quæſt. 40. & Cujacia. 9. Obſ. 27.* pecuniam, ſimileſque res quæ quantitate euanſcant, in locationem non cadere, ſuavis locationem proprie non eſſe, obſtat ones aliata in Theſi, locari verò dici nummos forebreſ, tranſlatè & venuſto, metaphoriçè, non verò, ne proprie. Hanc Reſponſionem veniat Salmaſius, non venuſto, non juſſe. Vult in Locationem etiam cadere res quæ pondere, numero & menſura continentur, fragmentum enim locum retinendum, quod ſic datur ad menſuram conduci, naviſario, ut recipientis ſiat, & tantumdem red ſere teneatur, aurura dari tabulo & argentum ad pondus, ut par auri pondus in annulo, aut argenti in vaſe converſi locati reſtituat; non idem quod accepit. In utroque genere, inquit, locatio & conduſio eſt, *l. 31. de locat.* Quæſi vero hoc ignoraverint hotomanni & Cujacius in commentariis ſiſis, ubi ex proteſto de tali locatione agunt, ſed & talem conventionem notiſſimos locati ſon terminos excedere, probè novetur, *ex d. l. 31. paſſi. l. Lucius. 24. D. Depoſ.* & ipſe aſſerui ſupra, de Locatione & Depoſito irregulari tractari *in d. d. l.* quod hic, ne committam cautologiam, repetere aulo. Salmaſius hac & ad ſingulas ferme Theſes, eadem, non ſine ſaltuſio leſtoris, loquitur, & negotiorum diſcrimino, variatque alienationum formas inſuper habet. Ad id, quod diſertam, contracto mutuo, etiamſi & ſuſtem & operam ſuam penderet debitor, niſi hominibus locatoriſ de ſuſtem & uſuraſ debere, reſpondet *etiam* ut *ſuſtem*, reſtorquendo, *Tunc magis ad alienationem* *videtur ad alienationem*, *quoniam in eo*

quod semel alienatum sit ab aliquo, & alterum dominum acquiritur, si ille qui dominum esse apprehendit, aliquo casu id amiserit, nihil eo minime tenetur reddere illi qui alienavit. Verum, hæc ratio est particularis, non universalis, & obnoxia Elencho *vñ cu nigen*. Etenim in aliquo rei alienatione, perdita & amissa re alienata, nihil alienanti prestare tenetur is qui acquiritur, nihil tamen urget, ut idem juris esse statuamus in alienatione, quæ sit mutui; quod multa habet singularia, *l. singularis, 15. D. de reb. cred. Nullo hominum spectet, de rerum discolor usus*. Videtur Salsalius mihi assignare talem rationationem: pecunia credita est periculo debitoris. Ergo est alienata, & è contrario: Non est periculo debitoris. Ergo non est alienata, quæ inductione id ex Theſi mea inferat, ego assequi non possum. Differentiam propositionum inter Locationem & Mutuum. In Locatione dominum & periculum rei, penes locatorem manet: In Mutuo autem utrumque in debitorem transiit. Quis inde talem collectionem eliciat, & consequentiam necesse saltem? Saepè enim res perit non domino, *§. cum autem, 3. Inst. de emp. vend. l. si ex legat. 23. D. de R. O. l. contrarius, 23. D. de R. I. l. 3. D. de man. form*. Ille autem, ut probet, Fœnus locationem esse propriè, & argumentatur: Quod ita datum est præstitum tempore, ut pro ejus usu, donec reddatur, merces ex pacto solvatur, locatio est. Atqui pecunia ita datur, præstitum tempore, ut pro ejus usu, donec reddatur, usura solvatur. Ergo locatio est. Sed respondet Cujacius *d. l. 1.* Earum rētem locatio contrahitur, quarum est usus. Pecuniae abusus est, non usus. Contracta Locatione, eadem res redditur: Contracto fœnore, non item. Figurata tantum Locutione nomeni dicuntur locari, fœnus appellatur merces. Hinc etiam responderetur ad illum Sollogismum: Nulla est Locatio, quæ rem condita alienet. Mutui datio dicitur Locatio: Ergo Mutuum non est alienatio. Ad majorem

rem responderetur: eam non esse universalem. Quodam enim locutionis genere in creditum itur, & res alienatur. Ad minorem jam responsum est. Neque simpliciter Mutui datio dicitur locatio, sed datio mutui fœnensis, datio pecuniae sub usura. Et hæc metaphoricam locutionem usurpari de re quæ verè est alienata, nihil vetat. Quæ in uno tertio conveniunt, non conveniunt inter se, & per omnia. Locatio & Fœnus inter se conveniunt hætenus: Sicut pro usu rei condudite præstatur merces. Ita pro usu vel abusu pecuniae mutuo acceptæ (quam alienari Salsalius concedit) solvuntur usurae in stipulationem deductæ. Reliqua examinandæ ad Dispositionem tertiam.

A D XIX.

Obijciunt Salsalius *l. 8. D. in quib. inst. pag. vel hypoth. tac. contrab.* Debitor, qui mutuat est pecuniarum, dicitur uti pecunia gratuita. Si sua pecunia uteretur, cur vocaretur gratuita? Quod sciam est alicui, id non potest dici gratuitum habere. Responderam, gratuitam pecuniam ibi opponi usurariae. Gratuita pecunia credita uti cum debitorem dici, qui ejus nomine nullas præstat usuras. Et ita ipsum Salsalium Gratuitam pecuniam interpretari, passim cognovi ex ejus libro de Usura, pag. 103. *Nam*, inquit ibi, & Iurisconsulti ipsi, & auctores illius ævi gratuitam pecuniam silenti utantur, quæ sine usura mutui datur, & pag. 160. ubi allegat Suetonium in Julio Cæsare: *mutui gratia, non levi fratre abstulit*. Mirari itaque subie, cur tanti voluerit Pauli responso in *d. l. 8.* idque urgere non cesset ad hanc Theſin. An est aliquis, querit hic, qui usum rei sine & dominium liberum habeat, quem sua sit dicere, re uti gratuita, quæ sua est? Ego vicissim quæro, an non illa pecunia, quæ utitur debitor gratuito, sit illa ipsa pecunia, sint ipsa nummorum corpora in Mutuo ei data? quod certè negare non potest. At hæc pecunia, hæc nummorum corpora sunt alienata

anta Mutui datione, ipso Salmafio assentiente. Hac ergo pecunia, quæ sua est debitoris, is autur gratuito, hoc sensu, quod nullus ejus nomine creditori debeat usuras. Nihil igitur absurdum hoc habet, Debitorem pecuniam suam uti gratuito. Res nostræ non sunt eodem jure & conditione omnes nostræ. Habemus res optimas maximas, ab omni onere, & gravamine liberis, *l. quanti 90. D. de P.S.* Aliæ ita alienæ esse propriæ, ut à solo Deo recognoscantur, ac Gaius Papirius. Appollo ille noster, non Delphicus, sed Delphinus. Habemus etiam res proprias, restitutioni obnoxias, ut sunt Fideicommissariæ. *l. ult. §. pen. C. commun. de legat. l. qui exceptionem. 40. §. 1. D. de censu in d. Nov. 32. c. 1. l. Statuta Florus. 48. §. 1. D. de jur. fsi.* Multarum rerum proprietatem habemus nudam, quarum ususfructus alienus est, *l. re. 2. §. D. de P.S. §. ult. Inst. de usufr.* Quandoque res nostra utitur precario, *l. 6. §. quæstionem. 4. D. de precar.* In hac ergo negotiorum ac rerum multitudine & varietate, non debet paradoxum videri, aliquam rem sua uti gratuito alioquin pro re sua pendere usuras. de quo Disputat, sequente.

D D XX.

Quod Salmafius in Diatriba scripserat, Dominium fundi in pignore antiebreſtico transferri in Creditorem ad hoc ut fructus colligat, animadversione dignum esse hic dixeram, non magis enim dominium ibi transferri, quam in vero usufructu & locatione. Hæc objectioni ait occursum esse supra, & ostensum, tam in locatione, quam in usufructu dominium transferri, nempe dominium fructus cum naturali possessione. Hæc verba Salmafii non fecerunt animadversionem illam. Animadverteram, quod scripserat, *Dominium fundi ex causa antiebreſtica transferri*, quod nulla ratione consistere potest. Non magis dominium fundi in pignore transferri *l. cum & ferat. 35. §. 1. paul. l. 33. D. de pign. act.* quam in locatione & u-

usufructu, *l. pen. §. ult. D. de contrah. emp. §. 1. Inst. de usufr.* Jus percipiendi fructus, quod habet Creditor in Antiebreſtico, es non trahit proprietatem fundi *l. usufructus. 66. D. de jur. dat.* Supra etiam ostendi, nec proprietatis, nec usufructus dominium in Locatione transferri, segregandumque conductorem à fructuario, qui in hoc tamen conveniunt, quicquid dicit Duarenus, cui subscribit Salmafius, quod neuter possidet naturaliter. Sunt tantum in possessione, non possident, Leges, quibus id probetur evidenter, addur. x. Thesi xxii. hujus Disputationis.

A D XXI.

Dixerat Salmafius, in nullo genere alienationis hæc vocem audiam esse, ut credita res dicatur, quæ esset alienata. Cui respondetur, Esse aliquem Credendi actum quo alienatio rei indicatur, nempe Mutui dationem. Id verò non esse respondere, sed vi & repetere, replicat Salmafius. Hoc ipsum esse de quo queritur. Miror, id eum scribere, qui jam sæpius factus est, in mutuo rem i. e. nummorum corpora alienari. Atqui hoc tantum esse, quod me probaturum receperam, dux priores disputationis Primæ Theses palam testantur. Vult sibi ostendi, in aliquo alienationis contractu, de quo controversia non sit, *Credendi* appellationem locum habere. Ego præter Mutui dationem profero venditionis contractum. Ceterum est, ex causa venditionis rem traditur alienari: at in hoc contractu credendi verbum reperitur, *l. 11. C. de P.S. Ordinarum appellatione non in tantum accipiuntur, qui personam creduntur, sed omnes quæ ex qualibet causa debentur, ut si cui ex empto debetur.* Venditor rem tradendo & alienando fit creditor. Et in venditione-Fidejussoria, de qua siceri jurisconsulti non dubitant, quia fit alienatio, recipitur quod erat traditum. Illam *Credendi* definitionem *Cumque rei usu sentiamur, alienam fidei sentit; Nec recipitur quod ex hoc contractum, credere dicitur* *l. 1. D.*

id sum cuique esse propriè videtur, quod in arca conditum possidet. Hoc male *sum* est propriè, cuius dominium quis habet, etiam possidetur ab alio, text expressus in d. §. 1. *l. si de arca* itaque vindicari potest, ut eo que vocatum situm, l. 3. C. ubi in rem act. l. quæ agitur, 30. D. de iudi. l. ult. *quæsi* quidem in C. de præscript. long. temp. Et hæc ratio non propriè nihil haberent i. am. Arcam enim arcum habere pecuniolores Horat. lib. 1. *sermon sat. 2*

ut mihi placeat,

Id est domi simul ac numeris continetur in arca

Contra de paupere Catinus. Cui neque ser-
vitus, neque arca, III. Magnopere exagitat
hæc Thomparsi i. am. Fictionem, esse non
veritatem, quod Ulpian. scribit in d. l. 49.
etque bene commemorare per quod est in affirmativum
Quod Paulus monet in l. pen. D. ad excus.
non oportere calumniari, neque verba cap-
tare, sed per mentem quod dicatur, an medi-
ocriter conueniat, d. in l. huius uisitate in
stat. Caput verba Salmasius, mente Auto-
ris suisque deque habita. Quæ dixi, in sensu
comparato iusta et intellecta volui. Quod est
in Actionibus, & in credito verba grat. 1.
si comparatur cum eo quod proprie suum est
cuique, et interpretatur Salmasius, in
arca possidetur, fingitur magis esse in bonis
possitis quam reuera est. In omnem se licet fa-
citis veritas Salmasius, nemo, tamen persua-
debit, hoc quod est in actionibus, eodem
iure, condicione, & loco esse, quod quos
in sine actionum possidetur. Si ita esset,
non dixisset Iustinianus, Expedire, per igno-
re ut incumbere, quam in personam agere,
§. unde rescript. 14. l. si. de obligat. que ex
del. nesci. & ceteris, de iure, commodius esse
possidere, quam a possidente petere l. si qui
dilectus. 24. D. de R. F. l. ult. iussus accipi
sunt, ut i. am. sit exutum, nec Pom-
ponius respon. 1. plus cautum. vide in
re, quæ in petiti. na, l. 15. D. de R. F. quo
Mart. l. 12. epigramm. 15.

*Contra te numeris sine per te, non ha-
beres, inquit,*

Idem, si per te fundat agens, l. ult.

*Quod mihi non creditur tibi, Thelphina,
iussu,*

Credui simul, artemque meam.

Unde idem Pomponius in l. 104. D. de R. F.
Nemo est alienum hæc, quæ ratio. Quare
ut i. am. voluerit, quod in ea debetur,
indefensu, quomodo in persequendi ius no-
biscit, tamen antequam eo acta putati sum-
mus, extra bonorum non potest eodem iure
cesser. quod quod trad. i. uoe. ubi acqui-
situm est. Quoties nobis res cum max. fides
debetur & improbo Phormione? Scitum
aliud Plaut. *Natura arca* l. ult. scilicet fides
gent. *Tabula significatur, adfuit reser audierim,
tempus locumque totas affirmari. Tamen arca
nunc Ruster qui fultum arget. Et inud Horatii
lib. 1. sermon sat. 3.*

Mis arca saluti.

Et per te tamen hæc se exutus excludit

Præterea, iure in iudicium deducta, non
audet certum sibi actor polliceri victoriam,
potest cauti cadere, l. desunt 30. D. de te-
stam. tu. l. per imprudenciam §. 1. D. de test.
Non minus expressum, in. rta, fida. æque
sunt iudicium ingens, quam tempus, ter-
ramque inquit Seneca i. epist. 10. Videtur
ergo, quæ actionem habet ad rem recupe-
randum, ipsam rem habere l. 15. D. de R. F.
Revera de acta non habet restitutio, sine
longo fultum in l. iudex actor. probat
domin. possit rem rem restituere iubet.
§. rescriptum. i. iud. de obli. iud. Et ita Do-
cissimi juris. consil. Petrus Faver, Tabu-
Ph. Matthæi, Hier. M. g. uis d. leg. 15.
de fultione juris interpretantur, huiusmodi
ea que non esse scimus. Ego rem meam,
quæ Titius possidet, mihi restitutam que
revera non est, de huius autem que huius
d. huius Salmasius, et restitutio, cum huius, quia
que mensura est, restitutio in huius aut
curæ. IV. Sic inquit, si quod restitutio, fultio
est, quod non restitutio, veritas erit. Non re-
detur

pertrans, Definitionem Actionis, *Est, ut persequens in iure, quod, sibi debetur, à iustissimo transiret esse, quæ tamen non iustitiam, vel Tribuam lit, sed Celsi in l. 51. D. de O. & A. Ego non dixi, auctorem eam habere Iulianum, sed ab eo traditam esse, repetitam nempe ex Celso, quia, ipse Iulianus in fine proximi Instit. suas esse has leges dicit, *has leges infiræ accepit*, intellegit ea, quæ in Institutiones sunt relata, quibus vim ac robur constitutum Imperialis tribuit. In eo a Celso discrepat Iulianus. Celsus definitivè speciem actionis Personalem, Iulianus Actionem in genere nã designare voluit, quàm sic à Celso definitivè esse opinionis errore lapsus tradidit. **II.** Ne id quidem quod *suum* propriè cuique est, ad actiones in rem pertinere putat. Sed hoc jam restatum est ad Thein superiorum. **III.** Latissima significatione, quod debetur, etiam ad ea, quæ vindicari possunt, extendit per l. 178. §. ult. D. de P. S. *His verbis dicitur, omnem omnino actionem comprehendit, sive civilis, sive honoraria, sive fideicommissaria persecutio*. Scio, ab Interpretibus hæc lex obijciatur, ut probent, Definitionem illam Actionis convenire etiam actionis in rem. Sed illi non considerant, intelligi ibi omnem actionem, quæ propriè est actio, actionem, inquam, in personam, l. 28. D. de O. & A. l. 1. D. ad SC. Macedon. l. promissor, 23. D. ratam rem hab. cujus in d. l. 178. referuntur speciei, non actionis in genere. Theophilus ad princ. Inst. de alim. actionem deducit *ut si quis res alienas sine vi dissipaverit*. Quod ad personam propriè pertinet. **IV.** Dixeram, rem commodatam, depositam, locatam, propriè non deberi, id enim propriè deberi, quod alicujus necdum est factum, l. 34. in pr. D. de aur. & arg. leg. quàm in genere loqui de debito, supra probavi. Atque, opponit Salmasius, sub titulo *credendi*, & de commodato & de pignore prætor edixit. Si creditur pignus, etiam debetur. Nominatum ex locato, vel*

ex alio ullo contractu debetur. l. 12. D. de P. S. Rectè non propriè & speciali, sed generali credendi & debendi significatione, l. 1. D. de reh. cred. Unde actiones, pignoratitia, commodatæ, depositi, conditionis non sunt propriæ, quæ a possessionem tantum revocant, l. videamus, 38. §. 10. D. de usur. i. e. non dari, sed reitui oportere, intendunt. Non rei depositæ, commodatæ dominium, sed restitutio debetur ex natura contractus. V. Posueram, Actionem in rem non persequi nos quod nobis debetur, sed quod nostrum est. Reperit: Etiam quod nobis debetur, laxa notione, *nostrum* consideri. Quid tum? Hæc laxa notio non efficit, ut, quod debetur, vindicari possit, l. 27. §. 2. D. de aur. & arg. leg. *Quid est in creditis, vindicari non potest*. VI. Me, cum ex usufructu defendi posse nego possidorem rei nostræ obligari ad restituendum, omnino falli ait. Ubi vero rei possessor restituere obligatur esse dicitur? Aliud est, Tenere, aliud, obligatum esse. Non quisque tenetur actione, est obligatus. Possessor rei nostræ nobis tenetur, ob possessionem, l. 9. D. de R. P. at non ideo nobis est obligatus, quia simularque sine dolo possidere desierit, teneri desinit, l. ult. D. ead. Ut rem restituere obligatus esse dicatur, stipulatione est opus, l. 82. D. de P. O. Nihil turbat l. 108. D. de P. S. *Debitur intelligitur a quo invito exigi pecunia potest*. Loquitur enim de eo qui propriè debitor est, i. e. qui pecuniam debet ex obligatione, voluti ex stipulatione, l. 10. D. judic. sibi quer, ut inscriptio ostendit, coniungenda est cum d. l. 108. In rem autem actione tenetur, qui nullo jure est obligatus, §. 1. Inst. de alim. Qui furti se alagat (ut loquitur Terent. in *Æmulo*) obligatur ex delicto ad præstationem pœnæ, & rei restitutionem. Vindicatione tenetur fur, ut quilibet possessor, non ut fur, l. 12. C. de furti.

AD XXIV.

Contra Mutui alienationem Salmasius hoc
O o o 2 argu-

argumentum obijcit: *Quid utendum datur, non alienatur. At periculum in Mutuo utenda datur.* Responderem ad Majorem. In commo dato, vel locatione, vel pignore antebrevissimo quod tantum datur, non alienatur, quod verum in mutuo, alienatur. *e. p. qm. inquit, hic q. ut est qualiter agatur.* Qui autem negare hoc potest? Debitur utatur pecunia, sive nummorum corporibus mutuo, accipitur. Quod et in Justinianus ait, pecuniam numeratam ipsi dno, si illius permittente qui damno solo extinguitur, non tam de quantitate intelligitur, quam de ipsi sumitur licet v. n. cles, frament. credit. Justiniana usi consumuntur. Atque illa nummorum corpora alienantur, Salmassius insinuat. Quod igitur hoc est quod ait, periculum quantitatem, utendum nummorum non sunt penes dantem, utendum sunt? An hujus Quantitas est aliquis usus, sine nummi tam comprimit? An illud dominum vel imaginariam venditur potest? Perpetuo confunditur Quantitas cum Obligatio ex Mutuo contracta, non venditur quantitas, *... 5. De ac. re. vel. Vindicat.* posset quod in mutuo utendum datum est, si minus censetur. Cuius enim rei dominum quia rei rei, tam recte vindicatur. *l. ut C. de pign. re. rei. §. 1. C. 4. l. 1. de all. re.* At non vindicatore, sed, indicatione tantum peti potest, quod creditum est in Mutuo. Quis ratione usus etiam in Theis Obijciatur. Etiam rei sunt ex consuetudine, non datur indicatio, quam tamen nemo uereat al. enst. Salmassius obijcit, Dominus rei futuræ qui sunt, consumptione et a futura rem suam amittit, eo quod hinc alienatur. Ove facta, morbo perire capella, Horat. *l. 1. ep. 1.* At ad ea res, aliud pretium rei, quod condidit, ne consequatur actor. *l. 4. C. de eron.*

exul. hered. Mal'et habere rem, quam pretium, vid. *l. ut C. de fidei. libet. l. 35. D. de minor.* Alia est ratio rerum quæ eo sunt pondere, numero & mensura, qualicet in mutuo a' cenerit, tamen, quia functionem in suo genere recipiunt, alia in eod. genere a' tute, ita p' se res esse videntur, quæ erant d'atæ. Ad minorem Sylogismum proponit onem responderem. *Pecunia in Mutuo non tam utenda datur, quam alienatur.* Improbatur est, inquit Salmassius, quod ait, *l. ut C. de assumptione confut.* Quis negat? An non egendum volu? Disputationis se, sententi Theis xiv. dixeram, pro usu creare pecuniam praxiam usus. Utimur tamen pecunia? Part. in Partia. *2. utenda datur utenda Mutuo.* Absque usu sitoret, nummus non recte ab Aristotele vocaretur Sponsor futuræ indigentis, *lib. 5. Ethic.* Sed iste usus pecuniæ Mutuo datur, absque usu, recte inquit Cyprianus in *re. p. 1. §. 1. de off. quæ. re. civitab.* Pecunia numerata ipsi usu, assidus permutatione extinguitur, inquit Justinianus *§. 2. l. 1. de off. q.* Quod in hoc Theis dixi, Mutuum quovis tempore repeti, et de nem. Mutuo factum esse ait Salmassius, de eo tamen hoc verum, quod nullo pretio tempore datum est. Atque de eo ego locutus sum: de Mutuo simpliciter dabo, Cicero Tull. *l. 1. Natus ante vram vitam, itaque pecunia, nulla praxiata datur. Quid est p'ior, quod querere, si repeti cum vult. Et cum condidit et operat.* Ovid

Ita data q. utenda data est, sine favore velis

Mutuo, nec certa persolvenda datur.

Placet in Trinum. acc. 5. *Quid datum est non reddendum, ad repetendum copia est quando vult.*

VINDICIÆ
DISPUTATIONIS TERTIÆ
DE

M U T U O,

Quā adstruitur, esse Alienationem.

AD THES. I.

Nec punctum ferit hæc Thesis, fa-
ctor, nec casum, sed post alius
tamen complures testari potest,
me in his Disputationibus con-
stanter sentire & loqui de ipsa re tunc specie,
quæ in contractu mutui datur & alienatur.
Utrum autem in eâ consisteret Mutuum,
necne, Salmasius in Diatriba non vocavit
in controversiam. Nunc cum id rotunde
negat, statum controversiam mentali jodi-
catur.

AD XXV.

Ad hoc argumentum *In nullo alienationis
genera repetitur quæ alienatum est. Qui aliquid
donavit, qui vendidit, qui in jure cessit, repe-
tere non potest. Omnis alienatio fit in perpetuum,
responderam, Non omnem alienationem
esse perpetuam, ex allegatis legibus. a The-
si, quæ priusquam inspicitur, notandam ait,
in illo argumento, prout à me propositum
est, duas esse separatas objectiones: 1. In
nullo genere alienationis repeti quod aliena-
tum est. 2. Omnes alienationes veri in per-
petuum. Priori me non respondisse sed pos-
simum tantum. Ego vero diversitatem hæ-
rum obje-ctionum non video. Si enim repe-
teri potest in uno alienationis genere, quod
alienatum est, omnem certe alienationem
esse perpetuam, necessario sequitur. Est igi-
tur hæc obiectio una, non duæ. Et licet di-*

versas esse agnoscerem, tamen utrique hic
occursum. Alienatum ex causa legati, quan-
doque repetitur. l. ult. C. de legat. Ergo quæ-
dam alienatio est temporalis. Alienatum ex
causa venditionis quandoque repetitur, l. 1.
l. 6. C. de palliis empti & vend. in l. 8. § 4.
paul § 2. D. de alien. jura in f. Ergo non
omnis alienatio est perpetua. Alienatum ex
causa donationis interdum repetitur, l. 2. C.
de donat. qua sub mola. Ergo non omnis ali-
enatio fit in perpetuum. Jam inspicimus,
l. 65. D. de R. V. Non solum velle nostrum
quod esse vindictatum, quod abest a vultu do-
mum spectatur, si condicio legati, vel liberta-
tis existat. Si dominium quoddam est tem-
porale, etiam alienationem aliquam tem-
poralem esse necesse est. Translatio domini
secum adifert alienationem V. C. Fundi,
quem testator cupiam sub conditione lega-
vit, pendente conditione heres aditus here-
ditate, verus est dominus, eumque vindic-
care quocumque potest, & propter incer-
tum conditionis, alienare, vel pignori da-
re tametsi conditione postea existente, ni-
hil alienatum, adhuc esse censere. Ha-
bet autem heres fundum alienatum ex causa
instituitiois. Nam heredem instituendo fieri
alienationem, diserte probat l. sequ. §.
§. 2. C. de secund. nupti ubi generaliter tradi-
tur, in Testamento vel per legatum, vel
per heredis institutionem rem alienari. & in

l. peto 69. §. si frater 3. D. de leg. 2. ubi quidam fratre herede in illi tuto, petuit, ne fundus alienaretur, sed in familia relinqueretur, dicitur heres non paruisse voluntati testatoris, si extero herede instituto desisteret. *Fac. l. pater suum 38 §. fundum 3. D. de leg. 3.* ubi ex eo, quod testator adiecit, ne heres viros fundum alienaret, colligit Scaevola, heredem in eodundo testamenti institutionem habuisse. Nihil obstat *l. 8. §. 3. D. alienat. iud. mut. caus. f.* nam ab edicto illud heres institutio idcirco excipitur, quia edictum requirit, ut alienatio facta sit iudiciali motu causa, dolo malo. Heredem autem instituendo, vel legando si quis alienet, num iudex arbitrabitur, motu iudicis causa id esse factum? *l. ut alienat. 9. D. pro her. Grevellus librit Ders. Dolens.* ad verbum Gallicum, *alienet*, secundum communem Gallicorum usum, significare alienationem inter viros, non eam quae fit in testamento. Quamvis etiam heres in specie supra posita, conditione existente, fundum Legatario restitueret teneatur, certum tamen est, eum intentionem, dum conditio penderet, (potest autem diu pendere) proprietatem fundi habuisse, acquisitam ex iustissima alienationis causa. Legatus a Salmastio citatur, *l. 71. D. de P. S. Non videtur quod capere, quod est restrictum. l. 139. D. de R. l. Non videtur perfectum quod esse, quod ex causa auferri potest. l. 51. D. ad. Non videtur quodquam id capere, quod in necessitate est alteri restituere.* hoc tantum probant, heredem pendente conditione habere dominium fundi limitatum, revocabile, non habere liberam de eo disponendi potestatem, proprietarium interim ejus revera esse, quo colore negatur? Deficiente conditione, pleno, perpetuo fundi dominio potiretur. Quod attinet a me citatam legem 305 *D. de R. l. plerumque fit, ut etiam ea, quae a morte abire possunt, perveniunt in statu suis, atque si non essent ejus conditione, ut abire possint* dominium quoque temporale pene adstruit, unde arguimur: alienationem etiam aliquam

esse temporalem, quod ipse Salmastius fatetur, disipule, et dominium nullum esset sine alienatione. Cum vero ille contrarium numquam probaverit, jure nempe Justiniano dominium transferri extra alienationem, non moleste foret. In principio ita argumentari pergit. Ad tempus translatus est rei dominium. Ergo ad tempus res est alienata. Sed video oppositum. Ita, quatenus dominium in venatu capimus, utere a nobis possunt, clausis refracta. Ex hoc dominio temporali, alienatio aliqua temporaria arguitur non quit. Non mirum. Haec enim jure gentium dominii acquirendi modus, Occupationi, Specificationi, Accessioni, Commixtioni, Alienationi ratio et appellatum vis est, ut conveniat. Non est qui alienet, nec subest titulus, sive alienationis causa. At in istis dominiorum translationibus, quas iusti tituli sive capite acquirendi dominii habiles praecedunt §. per traditionem 40. Inst. de ree. dros. l. 1. C. de leg. D. de Public. rem all. superius illa ratio innotuit meo procedit. Sequitur *l. ult. D. de legat.* ex qua clare ostenditur, Alienari quandoque rem ad tempus, Per legatum res alienatur, *l. 8. §. 3. D. de alienat. iud. mut. caus. fact. l. 8. §. 1. C. de secund. nups. l. 47 §. ult. D. de procul.* Adde etiam etiam legatus ad tempus, quo etiam res videtur alienari *D. de l. ult.* Non videtur, ita Justiniano institutum, contra veteris juris auctoritatem, quae non admisit talia legata, vel fideicommissa ad tempus. Alio enim jure non utimur, quam quo nos in respondendo, litigando, iudicando, consulendo uti Justinianus voluit, qui sub porca salis prohibuit allegare leges antiquas, correctas *ut de instum. Cod. emform §. 3. C. de iur. de concepe. Digestor §. 100* quamquam nec responsa illa veterum jurisprudentum, quibus legata temporalis prius displicuerunt, in Pandectis sunt relata, quae itaque neglecta, sprete, rejectis nullam merentur fidem. Quod dicitur, temporalia legata ex Lege Justiniani valere, non tanquam alienationes temporarias, sed tanquam usus-

fructus ad tempus concessiones, remanente proprietate penes heredem, probare religio est. Incepti enim Justinianus sancivisse, ut ad decem annos, verbi gratia, usufructus relinqueretur, quem ad certum tempus constitui posse inter omnes constabat, *l. si pater. §. C. de off. p.* Et caetero, quam legatus heredes praestare jubetur, in *d. l. ult.* rem deteriorationem factum non iri, non est satisfactio in de iustitia, fructuario imperata, *l. i. §. D. usufruct. quoniamdum. cav. junct. l. 7. D. de praescript. stipul. in nuda promissio, l. 3. C. de M. S.* Sed & res proponitur legata ad tempus in via lege ultimā, quod de solo usufructu rei ma e exponitur, quem nominatim constitutus oportet, *§. 1. Inst. de usufr.* De proprietate igitur rei, conjuncta cum commoditate & per e prius fructuum, ut ex pluri contentus um Denique finitū tempore praeterito, non v. indicatione sed vel ad hunc ex testamento, vel conditione ex lege, heres rem legatam persequitur. Alia adduc argumenta pro alienatione temporali mo tant. In cui sub hac in ditione additio res vendita est de tradita, ut melius conditione contra Romanas legumque promissum alata, dissidatur ab emptore, verus est rei dominus, cumque habet alienatam, non secus, non perpetuo, nam melius conditione alata, recedat ab emptore. Concedit Salmasius, Emptorem interim esse dominum, sed an ex causa alienationis sit, quærit? Certè est. Nam venditionem esse alienationis causam frequentissimam, notus est quim ut probari debeat. *l. si quando. 109. §. 1. D. de legat. 2. l. si servituti. 19. §. 1. versif. Labe. D. de statulib. Lex duorum tabularum emptoris verbo amicum al alienationem completa est, inquit ibi Pomponius. Quia ergo dabitur, etiam rem sub lege commissam venditam (ut, si in libro triginta pretium servatur, res sit emptoris) esse alienatam, licet non perfectè, non intererat. Sic? Vari sunt alienationis & servitutis modi. Quilibet in alienatione rei suæ potest, quom vellet, legem dicere, *l. qd. D. de pact.* Hæc quæ de tempore*

libet alienationibus habent dicta sunt, nihil faciunt, agnosco, ad alienationem Mutui constituendum, sed maxime tamen faciunt ad convellendam hanc propositionem Salmasii. Omnis alienatio fit in perpetuum. Imo quædam fit ad tempus, vi. legi & conventionis. *l. ult. C. de legat. d. l. 3. C. de don. sub mod. l. 1. C. de pact. ut. empt. & vend.* Mutui natura est, ut rebus, quæ constant pondere, numero, vel mensura, in contractu Mutui ille rati in perpetuum, alix ejusdem generis & quantitatis reddantur. Quæ rati & alienationem vixem suppiunt. *l. 2. §. 1. D. de reb. cred.* quæ ille ipse essent, alienate ad tempus. Si debitum in ipsos nummos, quos mutui accepit, mutuo confuso, aut cum ut non indigeret, reddere contingat, eos verò alienari fuisse ad tempus, quid vetat dici ex Glossographo?

DE III.

In emptione fiduciaria, i. e. fondi venditione facta sub lege redimendi, ut si venditor, vel heredes ejus, emptori pretium quandoque vel intra certum tempus offerant, fundus restitatur, dominum quidem translatum esse dicit, sed contra alienationem: cum alienatio vera non sit nisi perpetua. Atque hoc ipsum est quod negatur. Quod in questione est, sumus ad decidendam questionem, & inferendas certissimas hæc propositiones: Omnis translatio domus hoc jure nostro Romano, est alienatio. Aliqua alienatio est temporaria. Fundum autem sub potestate redimendi venditum, esse alienatum secundum nostram, imprudentiam, duobus his argumentis probatur. 1. Venditio in genere importat alienationem: in perpetuum ne res vendatur, an ad tempus, ad alienationem ipsam faciendum nihil interest. *l. si ut. 12. D. de præf. verb. l. 7. §. 1. D. de diff. p. p. §. 1. l. quæ autem sit.* Sicut dominium temporale, est verum dominium, ita dominus temporis translatio, est vera alienatio. *l. 1. C. de fund. dot. 11.* Res inalienata po-

Est fiducia, vendere potest. Ita ut res pretio trans-
lato porcum offerat creditori, atque ita reman-
eatam ibi rem emptor proferat. Fiduciam non
 potest debitor creditori vendere, pignus
 vero creditori vendere potest, non tantum
 post Rescriptum Imperatoris in l. 12. m. p.
 D. de distr. pign. sed etiam ante. l. Titius
 34. D. de pign. all. Titius debitor epulans,
 qui vendit sic certò pretio fundum pignu-
 ratum credituri significavit. Retucare hanc
 venditionem non potest debitor, offerendo
 sortem & usuras quae debentur. Adde quod
 ratio ista arg. 12. (quia pignus in domum ma-
 net debetur) ante illud Rescriptum obtinuit,
 L. cum & fortis 37 §. 1. D. de pign. all. Ergo
 jus quoque. l. 34. D. ad l. Aquil. Rescriptis
 Imperatorum non semper jus eorum cuncti,
 sed saepe vetus repeti, & retinuit, Cuius
 Iustitiani comprobatur. Fiduciam quis
 debitor vendere creditori non potest, Cuius-
 eras notavit, quia jam creditoris facta per
 mancipationem, aut cessionem in iure ac-
 quisita est, quam rationem nequaquam re-
 solvit Salsamius. Quare enim Iudoro. §. Ori-
 gi. 35. haec enim non sit habenda fides, non-
 dum ille mihi persuasit. Ringer a quo, cur
 servis legatus, non deberentur servi fiduciae
 dati, Paul. 3. sentent. 6. §. servis legatis. 69.
 eam tamen rei, quae non in iud. m. rio te-
 statoris (ne res fiduciarum) modo ejus sit cur-
 tiorum, legatum valet, §. 4. Inst. de legat.
 l. 39. m. fin. D. de leg. 1. l. 13 §. 10. D. de ac-
 quier. poss. l. 61. D. ad l. Falc. quò in re lega-
 tum dicitur a donatore l. 14. C. de donat. Sed
 in promptu causa est, quia servis legatis,
 Fiducia non est expresse legata. Res aliena
 potest legari, quam scilicet testator specia-
 liter legatum vo ut ait, l. 1. Id vero in re
 quid cauter sit, quare, si Fiducia eadem sit
 cum Hypotheca impleri, ut ait Salsamius,
 non ferretur eodem in iure notum fiat Fiducia
 non ferretur, illa notione, Lex illa adjecta, ut
 pecunia ad diem non soluta, res quasi cadat
 in communium, & creditoris perpetuo iure
 fiat, non est de cessione Hypothecae. Potest

res pignori dari, vel obligari, citra pignori-
 nem committendam. Oportet igitur aliud
 su ille Fiduciae jus de appellationem pecunia-
 rem. Apud Auctorem Collationis, Legum
 Molanarum & Roccianarum (Rustianum Ju-
 risconsultum, an Iulianum quempiam ?) ut
 x a hic Modestinus, in finibus pignus & in
 alioque re accipit & datur & capta deditur,
 quae utriusque in re habentis nihil intervenit.
 Per Fiduciam non intelligit Hypothecam,
 quia in hac non quaeritur de praestazione doli
 & culpae quae creditor teneatur re manente
 penes debitorem. Nec intelligit Pignus, quod
 pignus live manus traditur, cuius possessionem
 tantum transferretur in creditorem, l. 9 §. 2.
 D. de pign. all. Tribuimus enim in aliquo
 pro, in finibus iudicis, non reposuisset in l. 5.
 §. 3. D. de commod. ubi eadem res ab Ulpiano
 exponitur, verba, ut in pignus. Intendit
 ergo singularem pignoris speciem, Fiduciam
 supra definitam. Sicut par tua dominus do-
 mo, praestaturum ducim. l. 1. m. rebus. 17.
 D. de ar. det. l. m. in rebus 66. D. solut. matrim.
 ita creditur in pignore illo fiduciarum utrum-
 que praestabat, quoniam dominum utrobique
 quaerit transferretur reuocabile. Iste enim Fidu-
 ciae appellatio, quod res non alioquin man-
 ciparetur credituri, sed hac lege, & per pa-
 trum fiduciam oblieta, ut soluta pecunia,
 rem restitueret quomodo inter patrem na-
 turalem & imaginarium circa emancipationem
 filii, fiducia contrahi dicebatur, §. ult.
 Inst. de legum. agnator. success. cum sub man-
 cipatione tertium adiciatur, de filio
 remancipando, ut ita non a patre imaginario,
 sed a naturali filio tertio manumitteretur;
 ea quo de patre nile imaginarius Fiduciarus
 appellabatur, teste Cajo, i. Inst. 6 §. cum
 per emancipationem. Hinc per similitudinem
 quandam Venditio facta sub pacto de
 retrovendendo, vocatur fiduciarum, ut im-
 perium fiduciarum apud Cuiacum lib. 5. ubi
 Naburganes Datum a loquens. *Adfuerunt*,
 inquit, & imperium alii trade interum, qui
 tam diu Res appellatur, donec Adfuerit decedat in-
 fin.

fra filio deinde regnum ich reddat his Et
quale possit. Compositus robur, iussu Regi ubi
fiduciarum restituit imperium. Iudicium hic adde-
re succurrit, cur balcanius, qui tertullimē
scribit, pag. 126 in fine, cum recitantes Pra-
gnatitiorum cohorte ita iugatur: pugnam
commissa affuit ex lege commissoria pacts quod
petende est, ac si dicat, de pactis commissoria
pacts, incongrua locutione. Etenim hic si-
gnificat pactum, conventionem, ut. D. de
lege commissoria. l. 39. D. de pactis. l. 1. §. 6. D.
De pactis licet ita loquatur Innocentius c. signi-
ficante 7. extra, de pignori cum pactum lege
commissoria sit in pignori ut imperatorum, deco-
petus ab interpretibus In loco ex Ambrosio
de Tobia sup. 12. Hypotheca dicitur, Pignus
dicitur, Fiducia vocatur, obligatorem affert,
omnibus ad hoc sentio, separari ab invicem,
Hypotheca, Pignus, Fiducia, non accipi
Synonymis In Hypotheca nec possessio
transfertur, nec dominium, In pignore,
possessio, d. l. 9 §. 2. In Fiducia, dominium
Paul. in fine, d. de per obligationem intelli-
gitur non hypotheca, nec pignus, sed prin-
cipalis obligatio, cuius hypotheca, pignus
& fiducia sunt accessus. Quod autem argu-
mento persuadebatur, pignus ibi vel hypo-
thecam constitutam intelligi sub lege com-
missoria? hypothecam esse fiduciam? Non
est simile de furtis, & capite quod subijciuntur
fieri dicitur & caput vocatur Similis est, pec-
cuniarum mutui datam, diversis furtivi ap-
pellationes, furtum dicit, & vocatur caput. Nec
quidret illud. Syngrapha numerata, Chiro-
graphum numerum Nam secundum Pedianum
in orti vetri, III. Chirographa tantum
dictis, quae gesta sunt, conscribuntur: in
Syngraphis autem etiam contra veritatem po-
ssidionem, & non numerata pecunia perferri
hi solet. Verba Pediani sunt Inter Syngrap-
has, & cetera Chirographa hoc interest, quod
in ceteris tantum quae gesta sunt, scribi solent
in Syngraphis etiam contra fidem sortitatis pactum
venerit, & non numerata pecunia potius, nec
non inter se purgata, pro temporaria voluntate

hominum scribi solent, non iniquitatem Graeci-
tatem Et cetera tabula ab una parte servari so-
lent Syngrapha signata utriusque manu, utri-
que parti servanda traduntur Ex loco Silionis
Apolonius epist. 24. lib. 4. pecuniam posside-
bat, impetravitque, nihil quidem loco fiduciae,
pignusque, vel argenti sequestravit, vel obli-
gationem praestavit, Siliusque videtur tacere
Chirographum, cum positum terminis quatuor,
primus respondet quarto, secundus tertio
fiduciam obligat: tertio praediorum Pignus, ar-
genti sequestratum, ut in simili apud Flo-
rent. lib. 1. servum satis §.

Ad multa utriusque caput tametsi quae saltem,
Fidei colas

1. Virgil. Librisque non quidam & seilum.
Et Sophae, de libris dicitur, & utrumque ad
2. de libris.

AD VI.

Contractualistae Metus obijciebatur,
quod Veteres proprium à Metu sepe servat,
Bacon dixit: ubi regis in laqueo dicitur à di-
gitis, ubi dicitur, Fortuna bona sua non
dare, sed metus dare. Plautus in Curculio-
ne Regi datur cum illa vult facere mutuum.
Quid sit & quid proprium faciat. Alio pariter si-
mil. Quod locutus exponit Turnebus 11. de
versibus 7. Idem Plautus in Trinummio, ubi
q. si paret Si quis mutuum quid dederit, sit
propius perditum cum reparet, mutuum em-
cum heredes necesse sunt. Quoties in Aed. O-
mne quod habemus, aut mutuum est, aut pro-
prium. Ad hoc responderem duobus modis.
Primo. Definitionem hujus. quaevis de Mu-
tuo ex iure Civili petendam esse, non ex Bi-
blioe, vel Plauto, aut aliis scriptoribus, quo-
rum sententia & opiniones iuri auctoritate
careant Faretur Salmasius, ut ita esse, nec
opus fuisse iustitiam advocare auctoritatem,
ut hoc sibi persuaderetur, se verò omnia Grae-
cae & Latinae auctores, quod evocaret, non
esse verisimile, viros sapientes & conditos,
ne Poeta quidem excipiendo, de contractibus
omnium communissimo, & maxime per-
tine

vulgato in vita civili, aliter in scriptis suis, quæ populo legenda publicabant, loqui voluisse, quam Jurisconsulti ipsi sentirent, & vulgus opinaretur, quod nec ego verum esse nego, ideoque in superionibus è re nata, Philosophorum, Oratorum, Poetarum, testimonio illustranda in qua dixi, sum usus, quid quod nec in hac Theſi Bionis & Plauti locutiones, cum nihil mihi mali immineretur, rejeci, data, pro ſecunda reſponſione, commodè earum hac explanatione. Mutuum, in quo res propria accipientis facta alienatur, & in qua re mutuum conſiſtit, ſeparari à proprio, quia per quantitas reddenda in genere, non in ſpecie eadem. Et ita Cuiacius, qui pridem in notis ad *ut. legi. quib. alien. lit.* ſcripſerat, mutuum eſſe ſpeciem alienationis, ad hanc objectionem optime reſpondet. *l. 1. §. 37.* Non diſcordant hæc: Speciem ſive corpora numerata fieri accipientis propria, alienari. Et, eundem obligari ad reddendam parem quantitatem ſicut res empta ſit emptoris propria: qui æquivalens pretium ſolvere cogitur. Tantum bonis ejus decedit, quantum à Venditore accepit. Nummo cum re permutando, æqualitate quantitatis tantum præſtat venditori emptor, quantum ipſe venditor emptori tradidit *l. 1. in princ. D. de contrah. emp.* Addideram in hac Theſi *Redd. etiam dati et accepti mutui.* ex Seneca. *Mutuum? Alio alioquin mutui, hoc eſſe quidem cum creditore non contrahat, cui detringere non poſſum. Res alienum mutui, i. e. quod ego debeo: Supra hæc additionem Salmaſius, qui tamen ſupra Diſquirit de Mutuo, p. 216. & hæc verba Seneca & hanc ſignificationem *mutui alieni mei*, repetit, & ſequitur. Quid velit, nescio. Davus ſum.*

A D V I I.

Ab abſurdo Salmaſius argumentabatur contra mutui alienationem Heres ex conditione inſtitutus, ut ne ei heret quidquam ex bonis hereditariis alienare, pecuniam

numeratam in hereditate repertam, vel mortuam dare, vel creditoribus ſolvere ſas non haberet. Reſponderam, Teſtatorum, que bona alienari prohibet, non de omnibus omnino rebus in hereditate repertis, etiam videlicet nummis ſenſiſſe intelligi, ſed de bonis præſertim immobilibus, de fundis, de ædibus, que ad decus, ſplendorem, & dignitatem familiæ pertinent. Hoc quidem ſæpius fieri, & fieri adeo magis oportere in rebus ſoci, fateetur Salmaſius, ſed non omnium teſtatorum voluntates eſſe pares, aut idem ſpectare, alios quod ſimilis decorum eſt, reſpicere, alios ex laudine magis propriæ teſtari, quàm ex eo, quod debeat fieri & ſolent. Scio Teſtatores ſæpe, dum animo ſos morem gerant, ridicula & inepta præcipere, aut vetare, ut laudandus magis, quàm vituperandus ſit heres, qui non obtineat voluntati teſtatoris, *l. quidam in ſuo. 27. D. de condi. inſtit. l. ſervus alieno. 113. §. ult. D. de leg. 1.* Hic autem tractatur de cauſa gravi, ſerio, quo (ut cum ipſe Salmaſius propoſuit, *Diatrique* p. 47. teſtator aliquem ex conditione inſtituit heredem, ne de bonis hereditariis quidquam alienaret, & in bonis deſuncti pecunia numerata reperitur, An eam heredi ſuſcipi dare, aut creditoribus deſuncti ſolvere liceat? Et non dubium, quin utrumque et licet, qua Teſtator in tali Themate de bonis tantum immobilibus ſenſiſſe judicatur, que de nomine ſuo, de familiæ exire vetuit, ne diſtrahis, lacernis prædis geſtarchicis, avitis, gentilibus, familiaribus dignitas obſoleſcat, *l. in fundo. 38. D. de R. P. l. 114. §. cum pater. 15. D. de legat. 1. l. 62. in princ. D. de contrah. emp.* Ridiculus autem ille fuerit teſtator, qui nummos, alias que res que functionem in ſuo genere recipiunt, Mutu datione de familiæ exire prohibet. Quid tamen ſi teſtator, fundos qualibet habeat, ſed pecuniam numeratam, herede ſibi deſtinato prodigo, & oſepote, hanc pecuniam alienari vetet? Reſpondeo, cum varæ ſint alienationis facildæ ſpecies, &

Alienationis verbum strictè quandoque accipitur pro venditione duntaxat, l. 3 C. de per emptor l. 1 C. de praes. dictionum flos decreto non auctoribus, jussu l. 3 cod. in hac prohibitione testatur, per Alienationem intelligitur Dilapidatio, Perditio, ne heres, devotus magis, quam comest pecunia, (quod Cicero inquit Sallustius) elurire cogatur Alienatio enim alia est ipsa, haec facere potest, non prodigus, cui, quia furiosum facit exitum, quod ad bona pertinet l. lex qui 12. in fin. D. de tutor. & curator. Praetor interdictum administrationis bonorum, his verbis, *Secundo te bona patris aut auctoris nequitia tua dissipas, liberisque tuis ad egestatem perducis, ne eam rem tibi ea re, aut auctorisque uterque Paul. 3 fms 4* sed curator prodigi claudus, l. 1 D. de curator. farnes. dand. An in piscibus, an in ovium grege, in avibus mutuum consistat, nemo desceps dubitet, nam etiam glires, lepores mutuum recipiunt, ut hic tradit Salmastius. Pecuniam non annumerari in hoc Tacitis, rebus quae servando servari non possunt, necdum ei probanda citavi legem ex Codice de administratione tutorum. Huc tantum volui, omnium bonorum alienatione prohiberi, non comprehendi numisma, et ratione jam dicta, nec res alias, quae servando servari non possunt, ut vestes praesertim usu detritas, & corruptas, de quibus Justinianus loquitur P. n. 201 c. 3 Margerita, *commoque ad terram transierunt, velis, praesentant tempus, nequius quod est expiant, ne suis monumentis heri* Pecunia custodiendo servatur, Aurum, inquit Festus, *dictum est, quia praecipue custoditur, grave enim auri custodire dicitur.*

A D VIII.

Ad l. ult. C. de reb. alien. non alienandis, ubi Justinianus Mutui datorem inter alios alienandi non retulit, responderam, agi id ea de prohibuit reum alienatione, non qua reum, non quantitatem, sed corpus, praedictum in primis, aliorumque bonorum in quae cadit alienatio. Hic querit Salmastius, quid mihi dicere, de alienatione ibi agi, non quantitatem, sed corpus? Dicit plerumque, conjuncta cum alia in Thesis me illi agi legibus Justinianus in illa lege interpretatur Alienationem, quam vel Lex, vel Testator, vel pactio contrahentium fieri prohibuerit. Ubique autem in Lex vel Lex vel Testator, vel pactio contrahentium Alienationem fieri vetat, ibi semper corpus alienatum intendit proponitur. Lex Julia Fundum alienari alienari prohibet, l. lex Julia 4. D. de fidei. cum Uracione Severi, de constitutione Constantini rusticorum de urbanorum praedium populatum alienatione uno decreto fieri prohibetur l. 1. D. de reb. auct. quod tui l. lex 25. C. de adim. fidei. tot. in l. 1 c. 4. cum pater, 19. D. de legat. 1. l. 69. l. 85 §. 19. D. de leg. 1. pater 18 §. farnes 2. c. 3. in ult. Agrippa 4. D. de leg. 1. c. 3. de fidei. cum Testatores fundos de rebus alienandi vetant, ut l. 7. §. ult. de distract. pign. pactus est creditum exhibente, ne hic pignus distrabat, quae pactio valet, secundum ledisonem Florentinam, nullam esse venditionem, ut pactum fuit in l. ult. C. de pact. vel empt. & vend. in. convenit inter venditorem & emptorem, ne hic fundum alienaret. Fensitam enim mutuum vendit ei interesset, ne ex mutuo, quem nollit, aggregaretur. L. quod lapa 35 §. fin. D. de contr. empt. Notum illud Hesiodi, *visu quodam jure, Dominum, manus vicinus*. Hinc Columella, *visu de re rust.* c. 3. *Malum, inquit, fortassis fin qui non quodam, cum nam son mutui parat* De corporeum igitur, non quantitatem auctor uno prohibetio d. i. utroque agitur. Quod ergo, an numeri non sunt corpora? An non inter res corporales referuntur, tunc inquit, de rebus corporalis? Equidem Nummus corpus quoddam est, quatenus ex metallo auro materia constitutus est, sed ex corpore isto suo non dicitur Nummus, sed vel argentum, vel aurum, vel modò aliud prout corpus est.

matéria. quatenus autem formâ publicâ percussus, usum communemque præbet, corpus non est, sed quantitas, *l. nam est fur 13 in fin. D. de reb. cred.* Utamque numeri significationem expressit Paulus in *l. 1. D. de contrah. empt.* *Enam materia*, inquit, *formâ publicâ percussus usum communemque non tam ex substantia præbet, quam ex quantitate.* quæ cùm sit ex lege, numerum quendam dictum voluit à Græco, *μέτρον*. eo quod omnem suam actionem ex lege habeat quomodo Galliam, *alleg*, Jacobus Cassianus deducit à *leg*. Atque hinc est, quod Jurisconsulti nostri, in Nummis, non corpus sed quantitatem spectarent, & hanc illi opposuerint, *l. si is cui 56 §. 1. D. de solut. l. si si §. 1. D. de legat. 1. l. plant 34 §. sed si non corpus. D. end. nummumque in rebus incorporalibus habuerint, licet id in quo numerus esset, esset corpus, l. qui heredit 46. D. de condi. indeb. l. quisquis mihi. 95. D. de leg. 3.* Inque pluribus confirmat Honoratus *illeg. quæst. 15.* ubi illud declarat ex *l. Titus 87. D. de leg. 2.* exemplo Testator frumentaria legatæ quam Paulus in quantitate magis, quàm in corpore considerare dicit. Centum librarum æris, centum auri, centum argenti, in unam massam constari, corpus suum unum facient, sed erus alienationem Testator aliquis non nisi solutè prohiberet, quia quantitate constat, & functionem in suo genere recipi probandum prius erat. Quantitatem alienationem inhabitam esse lege illa ultima de rebus alienis non alienandis, quod quidem Salmastius tali argumento nobis persuadere conatur: Hypothecæ, & pignoris nexum Lex illa etiam prohiberi facit, prohibita alienatione. Pignori autem dari possunt infinitæ res, ut auri vel argenti infestis pondo, cæra, & alia etiam mobilia plurima quæ in mutuum cadunt. Sed responsio ex his quæ jam demonstravi. Quorum rerum alienatio prohibetur à Lege vel testatore vel Contrahentibus, eam alienationis prohibitionem sic explicat Iulianus, ut nec pignori res eas dare, vel

hypothecæ obligare liceat: At non Quantitatum sed corporum, veluti prædiorum, alienatio ægitur prohibita. Nititur ergo ista argumentatione non ad hypothecæ. Aut præterea, vel argenti infestis pondo, cæra, numerum antiqui, &c. pignori data, corporum si ve specierum jure potius æstimantur, quàm quantitatem, *arg. §. ult. inst. de obligat. quæ re contrahuntur. Et §. furt 6 inst. de oblig. quæ ex veluti nascuntur.* Quod pro Theſis clausula subiecti, ridiculam fore conventionem inter creditorem, & debitorem, ne hic pecuniam creditam alienet, non mutuo. Vix quæquam tam mentis inopem futurum reor, qui tali conditione mutuetur pecuniam ab aliquo, ne eam rursus alteri det mutuum, ne creditoribus suis solvat, aut in alios usus convertat. *Hæreticus mutuum est, quod sub amico affellus fiat meum iura, usæ temporis necessaria,* inquit Nonnius Marcellus. Solutio pecunie, debitor obligatus esse desinit, liberatur hypothecæ, pignori, solutur cursus ut *mutuum, princ. inst. quib. mod. test. oblig. l. item liberatur. 6. in princ. D. quib. mod. pign. solvitur. l. solutum. 11 §. 3. D. de pign. act.* quid ratione optimè firmatur rei familiaris status, quem semel voti sui quandoque componi scitis. In Episcopis deprecandis, ne Regibus quidem supplicare vellem, inquit, ut me autem umbre perpererent. Denique pecunia comparatur res necessariæ, vel utilis, *l. 1. D. de contrah. empt.* quem Numerus usum vel ab usum potius stultus quispiam pactione sibi adimat.

AD IX.

Alienatio Mutui oppugnabatur hoc argumento. Avo Ciceronis in Topic. ad Trebatium lib. 11. duos duntaxat fuisse Alienationis species, Mancipationem, & in jure cessionem. Mutui igitur dationem id temporis inter alienationis genera non fuisse habitam. Ulpianum item in Fragmentis inter genera dominiorum, & acquisitionum rerum Traditionem etiam numerasse, sed ad hanc

alienationis speciem mutuum referri non posse. Hoc sic refutaveram; Mancipationem, & in jure cessionem civilem fuisse, ac solennes dominii transferendi modos, non mirum itaque, quod Mutuum ab his fuerit se-junctum. Ergo jam se vicisse infert Salma-sius, sed infert à particulari ad universale; quæ vitiosa est illatio. Non sequitur. Mu-tuum non est Civium & solennis transferendi & alienandi dominii modus. Ergo omnino non est alienandi dominii modus. Sicut malè inferretur: Permutatio non est contra-ctus nominatus. l. 1 § 2. *D. de rer. permutat. l. 5 § 1. D. de praes. verbis. l. 7 § 1. Et 2. D. de pass.* Ergo planè contractus non est Allegatus l. 1 refellitur (ut hoc obiter inferam) quod Salmasius in lit. de usus scri-bit, permutationem etiam nudo consensu contrahi: Secus se rem habere, verba Pauli evincunt. *Emptio-venditio nuda consensu-tione voluntate contrahitur. Permutatio autem ex re tradita, mutuum obligatum probet, alioquin si re nuda tradita sit, nudo consensu constituit obligationem decerne, quod in his don-tant receptum est, quæ nomen solum habent, ut in emptio-venditione, cessionem, man-data. Ceterum in Mutuo non solenniter, non modo quodam Civium Romanorum propriis dominium rei transferatur & aliena-tur, sed simpliciter donatione, jure gentium, facta à vero dominio, l. 2 § ult. *D. de reb. cred.* ibi, *re tantum datam oportet dominum esse donantem* juncti § 2. versic. *Et ex hoc jure gen-tium.* *Inst. de jar. nat. gent. Et* Civ. quam rei mutuo datæ alienationem frustra eifem, si plaribus probare laborarem, post Adversarii confessionem. Qui autem operosa conaretur ostendere, Mutuivm, naturam & condi-tionem omnem, non circumscribi rei alie-natione, peccaret Ignorantione Elenehi, que-estionis malè formata. Ego nunquam asserui, universam hujus Contractus naturam, nil nisi alienationem esse. Oritur ex hoc nego-tio, in quo res data alienatur, obligatio & actio quæ repetatur tantundem, A Traditio-*

ne, quæ jure gentium dominis rerum acqui-runtur, Mutuum removi, quoniam transla-tio dominii, quæ in eo fit, propriam quan-dam rationem habeat, quod sic explicoi: Tra-ditionem procedere debet causâ habila ad transferendum dominium. Nunquam eoda traditio transferat dominium, sed ita, si ven-ditio, aut alia aliquis justa causâ præcesserit, propter quam traditio sequatur. l. 31. *non-quam. D. de acquir. rer. doman.* Exempli gra-tia, Traditione dominium rei transferatur & alienatur in emptorem, ex causâ Vendi-tionis, jam entè perfectæ & celebratæ, si-mulatque de pretio convenisset, § 3. *imprim.* *Inst. de empt. vendit. juncti d. l. nunquam,* sicut in Donatarium ex causâ donationis, perfec-tæ stipulatione, vel nuda pactis, § per tradi-tionem. 40. *Inst. de rerum divisioe. l. cum qui. 22. D. de don.* Datio autem rei, quæ hæc alienatur in Mutuo, non potest diveli à con-tractu Mutui. Ne si quidem potest Mu-tuum, sine rei datione, *prin.* *Inst. de obligas. quæ re contrahuntur.* Cui Depositum illud genus, & Locationis illa species, in quibus tantum-dem redditur, assimilantur de quibus su-pra. Atque illa, opinor, inter alias est ratio, quare huic jure gentium dominii transfe-rendi modum in Mutuo, Institutionis à tra-ditione, alio juri-gentium alienandi domi-nii modo, separaverit Quod in hac Thesi asserui, res nec mancipi veteri Romano alienari solitas, id prorsus falsum esse in Sal-masius. Ex loco autem Ulpiani *in fragm. tit. 19. (Traditio proprii est alienatio rerum. Nec mancipi rerum dominia, ipsa traditione approbamus)* quem probantæ assertioni addu-xerim; expargit vocem, alienatio; textu ita emendato. *Traditio proprii est rerum non mancipi. Harum dominia ipsa traditione approbamus.* Conjectus retenti voce, alienatio, locum auget *alienatio*, hoc modo *Traditio proprii est alienatio rerum non mancipi.* *Nec mancipi rerum Et* Mihi ergo suffraganter Ulpianus & Cujacius, quos cum Salmasio committo, Antonius liber decade 8y error,

pragmatic. 5. in fine, infelicitur. & impar congressus Achilli, ausus in hoc genere eruditionis reprehendere Cuiacium, indistincte & in genere contendit, quasque traditione, precedente iusta causa, Quintarium domonium transferri. Legem xvi. & Legem xli. *D. de rei. creditis*, à Triboniano interpolata esse, repetitur Salmasius quod necdum probatum.

A D X.

Salmasius sic colligebat: Depositum, commodato, Pignore non contingit alienatio. Ergo nec Mutuo, quia inter species obligationis, quæ re contrahitur, hæc quatuor à Jurisconsultis recensentur. Respondi, vitiosam esse collectionem, non enim quæcumque de deposito, commodato, pignore affirmatur, vel negatur, de Mutuo protinus eadem affirmari negative posse. Salmasius hæc responsionem alia collectione refutare aggreditur. Si rectè colligo: Equus, Asinus, mulus non sunt plantæ. Ergo accipio homo, sequitur, rectè etiam colligi: Depositum, commodato, pignore res non alienatur. Ergo nec Mutuo. Sed & hæc sequela est vitiosa. Nam antecedens collectio subsistit in essentia generis, (animalis) quod ista animalia habent commune. Quare sic rectè quoque colligo: Depositum, Commodatum, Pignus non perficiuntur nudo consensu, Ergo nec Mutuum, quia sub uno genere (obligatione re contracta) hæc quatuor continentur. Sed differentia specifica (*2. per seipsum aliis*) ut dicitur ab Aristot. 6. Topic. c. 6.) facit, ut quod de una specie prædicatur, non prædicatur de altera. In Mutuo transferitur & alienatur rei dominium, sub obligatione reddendi tantundem, quod de Deposito affirmari nequit, nisi per anomaliam, ut dictum. Tota quidem generis essentia inest in specie, sed essentia illa non est simplex, sed alterata, ex qua alteratione species constituuntur. Formas quælibet species solam eamque propriam, ne-

quaquam cum genere communem habet, multo minus cum cæteris ejusdem generis speciebus, quibus, opposita hæc forma repugnat. Et illud est quod dicitur, plus esse in specie, quàm genere. Repeto ergo quod dixi, durum esse *mutuum* vocabuli *communis*, cum pecunia quæ mutua datur, commodari dicitur, ut apud Sidorium Apollinarem 4. epist. 24. Ergo quod respicit *mutuum*, ut *mutuum* se protinus saltem *commodata summa* solvatur. Cic. Verrio. vi. Publius *commodatissimè non sine magno quidem Sicilia Provincia detrimento, truci modis sexaginta*. Nonius. *commodare est mutuum*. Grammaticè forsan, non iuridicè. Nam, ut est in §. 2. *legi de obligat. quas re contrah.* si cui res aliqua utenda datur, id est commodatur, ab eo qui mutuum accepit, longè distat. Non eum ita redatur, ut ejus sit, & ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. Et in quidem qui mutuum accepit, si quolibet fortuito caso amiserit, quod accepit, nihilominus obligatus remanet. Atque qui utendum accepit, sanè quidem exactam diligentiam custodiendæ rei præstare jubetur. sed propter maiorem vim, maioremque casus non tenetur. Quæ ratio est, quia iustitiam in l. ult. C. *quod cum eo qui in al. pot. recipi* fuerit, *pecuniam commodat.* l. 1. C. *Theodosius. quod iuris*. sicut pecunia, quæ creditur in mutuo sub usura, dicitur locari, improprie, ut exposui ad Thesin xviii. Disputationis præcedentis. Germani uno contentumque vocabulo, Precarium, Mutui datio nem & Commodatum demonstrant. Sive enim precario, sive commodato sive mutuo aliquid alicui concedimus, dicimus uti habere illud gelsur. Græcorum etiam *χρημα* ita usurpatur. Luc. 11. *vers. 5. quia, propter hoc respice agnosce*, Amice, da mihi mutuum tres panes. Sed nihil hoc ad naturam Mutui, ejusque significationem Iurisconsultorum propriam,

AD XI.

Objectioni Salmafii. *Quod semel alienatum est ex aliqua causa, non potest ex alia causa in eandem personam iterum alienari per eundem, quod id alienavit, ut quod mutuum alicui dedit, postquam per pactum dux eadem donavit:* hoc repofueram: pecuniam semel creditam, adeoque alienatam, non posse iterum ab eodem, qui credidit, alienari in eundem. actionem verò pecuniae creditae remitti, alienari. Actionem, inquam, quod repetatur item genus & tantundem, non quia res ipsa in contractu mutui alienata. Ad rem itaque protinus nihil facit, quod Salmafius ait, Actionem videlicet aliquid esse diversum a re ipsa, quae per actionem petitur, & obtinetur: Num qui actionem habet, videri rem ipsam habere, ex l. 15. D. de R. l. de qua supra factis disputatum est, & obfusum, Fichone juris id defendi, non rei Veritate: Aliud esse, pecuniam alicui deberi, Aliud, in arca clausam possideri. Atque ita etiam videtur sensisse Amphitryonem in aspera & vehementi Disputatione apud Quintilianum ad, 5. cap. 10. Cum Thebas evertisset Alexander, invenit tabulas, quibus centum talenta mutui Thessalis dedisse Thebanos, continebatur. Has, quia usus erat commilitio Thessalorum, donavit his vicinis, Postea restituti à Cassandro reposcunt Thessalos. Alium apud Amphitryonas & pronunciatum pro Thebanis, hac, inter alias, ratione, quod Alexander non donasset pecuniam reapse, sed Instrumentum tantum, quo obligationis & Actionis substantia comprehenderetur. Nuppiam in jure legi, ait Salmafius, cum aliquis legat, quod sibi debetur, actionem legare rei creditae, sed quod in credito habet, quod in nominibus. At ipse dicit, versâ paginam, inceptura esse, distinguere actionem à re ipsa, cum actio propter rem ipsam instituta sit, non res propter actionem, Certè cum quis legat, quod sibi debetur (Legatum Nominis quod dicitur) actionem legat, hoc effectu, ut heres lega-

tario teneatur prestare actionem, §. *tem autem* 21. *ind. delegat.* Mile Salmafius separat quae erant coniungenda. Idem propterea sibi invicem opponit, liberationem legare, & actionem remittere. An non qui liberationem legat debitoris, actionem ei remittit? Remittere debitum, & remittere actionem, vñ donantur sunt unum & idem l. non solum 7. §. *idemque est.* 6. D. de librat. leg.

DE XII.

Ad decimum quartum Salmafii argumentum, mutui alienationi oppositum. *Si mutuum est alienatum, nullum erit discrimen inter Mutuum & Donatum.* respondi, negando consequentiam: Donationem enim fieri ex mera liberalitate, ea mente, ut qui donat, statim velit rem accepturam fieri, nec ullo casu ad se reverti, quod donatum est, aut tantundem. Mutuum vero alicui dari, sub fide, rem tandem reddendi in genere, non in specie eadem: quam responsionem Salmafius in me retorquet: Si Donationi, quae veraciter alienatio, omnia sunt contraria in Mutuo, & alio animo & affectu dantur, non potest videri esse alienatio, nisi quis deo contraria in una sede morari vellet. Omnium scilicet alienationum eadem forma est, natura & ratio. Ego supra ostendi, bene convenire & in una sede morari, Rem alienari, & obligari ad reddendum idem genus, ex l. *res in dicitur data.* 42. D. de jur. dot. Subordinata haec esse, quae non pugnant. Utrobique, & in Mutuo & Donatione res alienatur, sed dispari conditione. In Mutuo, rei alienationem sequitur obligatio reddendi rem aliam ejusdem naturae & qualitatis. *perit, l. si tibi* 17. in pr. D. de pact. In Donatione verò, rei alienationi nulla succedit obligatio, quae ad agendum sit efficax. Equidem naturaliter obligatus est Donatarius ad *reddendum*, ad remunerationem faciendam l. *sed est.* 27. §. *confutavit.* 22. D. de heredit. pet. sed haec obligatio non producit actionem. l. 117. D. de

P. O. l. g. §. impetratur. 1. D. de suis iuris l. 7. §. quoniam D. de pact. Si contra ingratum danda esset actio, nulla forma sufficeret, inquit Seneca lib. 3. de benef. c. 6. Recte ergo Salmasius ait, in eam speciem. quæ Mutuo datur, ea cetera fore concurrere, quæ de donatione dæctam in hac Thesi obiter huius addo: quod supra ad Disputationis secundæ Thesin avi omisium est. Eorum quæ debentur, Debitores sunt domini l. 1. apud D. de liberat. leg. omnibus donationibus ea quæ debent, velle legantur, leges damni verum sint, reque ipsarum, quod negativè Salmasius oppo-

A D XIII.

Hic etiam objectioni. Si Mutuum esset alienatio, sequeretur, Ecclesias, quibus quoque tradit, ad ac. rite ut itum est, non possunt mutuum dare suo iure, respondeo, negando consequentiam. leges enim quibus bonorum Ecclesiasticorum alienatio prohibetur, meminisse rerum. immo. um. de pecunia Ecclesiastica supponi culuanda, nullum ibi verbum. l. jubemus. 14. l. sententia. 21. C. de S. S. Eccles. N. 7. c. 1. Salmasius latetur, illam alienationis prohibitionem Ecclesiis tactam, de rebus præcipue immobilibus intelligi. sed subjectum alicui, si Mutui datus esset alienatio, cum generaliter loquatur Constitutio de omni alienatione, hanc etiam comprehendere debere, nisi excepta foret. Ego vero excipienam non fuisse, apud, quia non continetur sub regula. Regula erat de prohibitioni omni alienatione rerum Ecclesiasticarum immobilium, quibus annuuntur actio 10. d. l. jubemus. servi rustici, & coloni cum pecunia, & annonæ civiles. Verba Constituti- nis Leonis & Anthemii sunt. *Iubemus nulli possit ecclesiis, hospitalibus, aut quocumque ecclesiæ, in commendam mandatur, esse facultatem facere, ut p. ad. a. siue urbana siue rustica, nec possint mutuos dare, aut in eis præstare mutuo, qui mutui per compositionem, aut annuuntur civiles, sub cuiusque disciplina sit. a. ad quatuordecim trans-*

ferre personam. Quædam ratione hanc excipe-
retur pecunie numeratæ per contrahendum mutui alienatio. Committit si natus sal-
laciam componi unus & utilitatis. Nec ma-
gno momenti est hæc ratio: ratio; prædis-
ta clerici eorum rerum quæ ad Ecclesiam per-
tinent, & pondere, numero, ac mensura
continentur, non possunt facere donationes
(quæ alienationis vestio veniunt) Ergo si
pecunia credita, alienari putaretur, nulli-
tatem in e. n. l. ratione de rebus ad venera-
bilia loca pertinentibus non alienandis, no-
minatione de ea cavisset, aut excepisset. De-
veritatem enim esse alienandi formas, tem-
pus incuavi, ut pignat, pudeatque hæc
toties iterare. Prædis, d. 1. a. 2. v. l. a.
res Ecclesiæ, pignori, vel hypothecæ spe-
cialiter obligari non possunt, d. l. sententia. 21.
Generalis hypothecæ bonorum omnium
non prohibetur, d. Nov. cas. 7. Specialis
hypothecæ arge. 1. arge. 1. d. de pign. &
l. pign.

A D XIV.

In decimo sexto argumento Si in mutuo
pecunia a domino, qui dat, alienaretur, & illa
acquireretur, qui accepit, usurar pro ea pendere
nulla ratio permitteret. Non enim pro eis dat
usurar, nec permissos, sed pro aliis: vitiosam
est unem mutaveram debitorem enim pro
usu pecunie creditur præstare usuras, quæ
creditor sibi solvi stipulatus sit, quod sic ex-
plico quæ re debitor utitur, pro ea præ-
stat usuras, l. de usura. 59. §. 6. ibi, *propter*
usum mutui utitur D. ad SC. Trebellan. l. 4.
C. de pign. 4. l. 7. §. 4. D. de administrat. &
per tot. l. 1. §. 1. D. de usura. Unde Cujas
24. observat. 10. usuram debent incu-
mentum, quod furti accedit propter usum.
Non igitur capio, quod Magnum Theo-
logum, ut Objection. Thomæ Aquinatis,
aliæ pecunie mutuatæ simpliciter da-
mantia, occurreret, scripsi sic video, *Sup-*
ponis falsum, pro usu pecunie exigi censum &

mutuaria. Caterum debitor utitur pecunia in mutuo sibi data, ipsi nempe sumptuorum corporibus, quae in commutatione expendit. Hinc porro pecunia facta est accipientis, est alia natura, hujus speciei datus est *mutuarius*, numm. debitor non fuit creditor pro hac itaque pecunia solvit usuras, quas tamen pro alio praeitare dicitur, non alio sensu, quam quia pecunia tantundem ex natura mutui reddere obnoxius est. Nec male observatum est à C. R. veto, in mutuo ejusmodi, *creditori* tantum pecuniam nostram fieri alterius, non *absente*, eam enim legem, ut pro transitu domino, moderata exsolatur compensatio. Haud obliuiscitur Empor, qui se sibi tradita, pretium solvere moratur, usuras pretii, cujus adhuc doni sui est, venditori perdere tenetur, l. 3 C. de usur. l. 13 §. *utitur* 20. D. de off. auge. sed quia ex contractu emptionis, praestitum postea traditionis, pretium rei debet, Venditoris ad quodammodo esse censetur V. C. hoc. Buchholtz. Antecessor quondam H. G. Berghaus in notis ad Treutlerum, D. putatur de Usur, Titu prima, secta à Debit. inquit, cum ad negotium tenetur, quasi pecunia aliena sit venditor vendi legatus, nullum rem suam habet, aliam & dominum, l. 7 D. de usur. car. ver. quae non consumitur. Et, quia tantum pro re sua tenetur, & nullum rem suam habet. Hoc autem legem, quod ad Ba. m. de pen. non, quae ad domum vel agros non pertinet. An enim domus re ager locatus sit accepit? An dominum eius transferatur in conductorem? An res sit pro re osten alienatur? An ejus datus est *mutuarius*? De ar. de de alio, de locat. pecunia, de aliis definitio post. rum di. ferre, cum omnia iam confecta de conflictu jaceant, atque conclusa, ut sua illi verba reddatis. Cesset etiam utique negare argumentum ex Emphyteusico contractu petiti, cum ubi hoc non veteri non censu sit alienationem, quod penitentem pra agro sibi a perpetuum

locato praestit Emphyteusico colonus, Principe negat alienationis causa est, quia in Emphyteu non transferitur verum dominium. Est plane di. par in hoc atque contractui Mutui ratio. Species quae Mutuo datur, alienatur. An etiam praedium Emphyteusicum? Speciei, quae mutuo datur, datus est *mutuarius*. An etiam datus rei Emphyteusicae, l. 3. D. si ager vel ager id est, emphyt. pet.?

AD XV.

Ad objectionem petiti ex Theophilo, qui lib. 2. inst. tit. 9. §. de his autem 4. dicit, *Servum domino ex re domino acquirere, qui potestatem ad re. ager, ut ager servus daret* respondit Theophilum negat ubi de interpretatione, de suo, praeter verba Justiniani interjungere. a Theophilo hanc recipere interpretationem, ut servus qui pecuniam domino fuero occupat, domino ex re ejusdem acquirat, id est, ex liberatione pecuniae dominica actionem parit domino, ad usuras petendas; Pecunia domini credita sub usura, sed domini datur, quia ex bonis ejus ut protecta, et ubique nomine actionem Kalendari habet. Hae responsiones paulo accutius ex p. t. Salmasius, Primam autem esse magis quam plene & subtile. Attentius consideranti locus videtur. Theophilus aperte pater lapsus est, ut cum Deionem l. 3. ed. m. m. l. 1. Laterem fuisse tradit, cum Mucedonem, non laterem, sed filium famulatus fuisse scribit, cum Pompeium Rufum servum fuisse potant, cum Divus fratres interpretatur, Severum & Antoninum, cum in eam esse stipulationem sit, si quis stipuletur *ut non ager, qui fuit in ar. a.* cum, quod fuit manus t. olim autem nomine agere iussit, *pro te*, expuit, *pro te* *adipiscenda*, quo nihil obtusius dici potuit. Sed et peraphrasis Theophili perpetua interpretationis est, quod libro singulari Animadversionum se ostendit in praedictis praedictis est Edmundus Merrius, Insigne fugatorum decur. Academiæ Metropolis

Bitu.

§ 6. *hijl. d. 1. de R. D. in perceptione fructuum* diu inguere inter colonum, qui annuatim & qui partibus colit. Tum non ante fructus suos facere, quam si eos perceperit; hunc autem suos facere, antequam eos perceperit. Salmasius, obiter inspectis hac Theſi inquit, *Nihil tale potest dici in loco a Theſiſta.* eo loco nempe in §. *ult. hijl. de locat. censuſi* quem allegat. Iudicat hoc sub tarram, tumultuarium Salmasii descriptionem.

A D XVI.

Decimo octavo Salmasii argumento: *Res legatariis immutatur in legatum. At pro pecunia crediti legari debentur potest* responderam. Non ipsam pecuniam creditam, sed remali nem adhuc in quantum labor habet, legatū, quam responſio nem Salmasius supra se ostendisse ait, radicatum esse inceptam, & verò ac genui Juris ontulto indignam. Destinatus postea Salmasius non remittere ad sua supra, quae jam enervata sunt ista. Fundamentum certè hac Responſio habet in L. 1. D. *de his re legat.* Ceterum agendum de iuri, quod hac debet, non tam ipsam rem, si re corpus, quod debet, cuius debitor adhuc est dominus, legat, quam liberationem, id est, remissionem juris ad rem petendam sibi competentem. Si actus eadem omnino est cum re debita, ut vult Salmasius, creditor etiam est dominus rei debite, ac re traditionem, quod saltem in §. 2. *in fin. l. q. de empt. vendit. d. l. 1. de heret. ag.* Cum delictus creditori legat, quod debet, in ut est hoc legatum, non idcirco, ne dominium rei duobus ex causis creditori obtingat, sed quia actio legatari creditori non plus esset consecuturus, quam actio rebus.

A D XVII.

Ad ultimum argumentum Salmasii, *Ceterum hic non in tractatu de Vjura, scriptis, mutatur in rem non esse alienationem, sed ad rem fructualem*, respondi. Molinæum non negare, pecuniam in mutuo alienari, sed eam

profectus, absolutè, ac in totum alienari, & quasi pro derelicta haberi negat, ita nempe, ut animum rependi, omnemque ex ipsa dispenſam creditor deposuerit. Quam responſio nem inceptam esse Salmasius ait, & praeterea etiam falsam. Neque quare inconsideratè. Singula pene verba praeſtatu ex Mutuo. Dixi, Molinæum non negare, pecuniam, i. e. numerarum corpus, in mutuo alienari. Etiam verba, num. 449. *Si vero alienata quidem sit, quod ad corpus, seu numerum proprium est.* Addidi, negare Molinæum, pecuniam profectus alienari, & quasi pro derelicta haberi. An si hoc voluit nominato in *In quibus pecunia fit alienata, non tantum utitur, nec proſus alienatur.* Quod ista, quia, inquit in d. num. 449. *tenent obligatio ad tantum quod sit alienata.* Et hinc. Propter quod obligationis actum, indeque actionem competentem recipit, Mutuo non non esse alienat nem, sed ad in liberationem, ac expositus ad Theſis primam D. *ſpuitationis primæ.* Ne ſpiciam quidem numerum si re corpus pro derelicta etiam habere crediti reſci puit, arg. §. *pen. l. ult. de R. D.* quid fronte alioquin condiceret pecunie tantandem? Quod derelicti quendi animo ab utitur, non obligat occupantem ad reddendum æquivalentem, aut idem genus. V. g. Cuius argumentum quod hic repetit Salmasius, *Si mutuum alienatum est, re parte danti, etiam acquirit dominium re parte accipientis*, quomodo diluendum eſſet: ex Disputatione prima in praelui erat conjungere. Cuius enim rei dominium transferat & alienatur in debitorem, id est quod acquirit necesse est. Numerorum autem dominium transferat & alienatur in mutuo, nemo est, qui nesciat quos itaque debitori acquiritur diſcretè responſam etiam Papiniano in L. *in tempore. §. ult. D. de peculis.* & Paulis in d. Mutuum dicitur, quod ex modo totum fiat, l. 2. §. 2. *D. de reh. cred.* Ac hinc non ignorare potuit Salmasius, quæ qui vel unam deambulantunculum in Juri conficit, probe calculet.

let. Quid igitur voluit? Mutuum, id est, Mutui contractum non esse alienationem. Eum, qui mutatus est pecuniæ, eo ipso quod debet, nihil quicquam acquirere, nec censeri locupletem, quæ latius exequitur in Disquisitione de Mutuo, & in præterea ad Audomarum Talæum. Si, ut videtur, huius contractus Mutui vim & effectum intelligit, qui est, ut accipientem obliget ad reddendam parem quantitatem, Auctoris aut sibi constituit in Episcopi inveniendus. Quis Mutuum hoc sentit & tunc esse alienationem? Eius contractum cum ipse operose persequitur, veretur ne inter eos quos iudicamus Poeta *mutuorumque dantesque vires* vocat, substatuatur locum. Tum qui mutuum accepit pecuniam, eum accedente indultu, sepe locupletem fieri, & augere rem domo etiam negat non potest. *l. si in pr. D. de ac. her. ed.* Qui rem eruit, rem procul dubio acquirit, *§. si vendere q. i. inf. de R. D.* at si debet pretium, *§. i. test. de cap. vend.* Ergo rem acquirit & debet solvendi vel reddendi necessitas inter se non pugnat. Confutari jam viginti Objectiones Salmasii, quibus invertebat & ex intumidis jurisprudentia de prompta sententiam, Mutui rem alienari, laqueare aggressus est. Si ille *Ann. ex pte. clariora de solid. ora* habet argumenta, quam Salmasii fuerunt, bene de omnibus mereretur, si ea publici juris fecerit. Restat unum. De Seneca adjoctum, male et cessisse, quod Jurisconsulto laqueum ausus est, Heredita-

tis & rerum hereditiarum differentiam inter arguit Ictorum *inceptus* referens, *ho. & de hereditate* Quærit Salmasius quid illi inde mali evenit? Inconsulæ temeritatis nota aspersus est apud Jurisperitos, quod non didicerat, carpere non erubuerit. Ne futor ultra crepidam, Illat, *Epistolar. lib. 2. ep. 1.*

Namque agere ignoranti non ideo abstinere agra

Non au lei, nisi qui didici, dare, quid modicorum est,

Promittunt in illis, transiens fabula fabri.

Qui nunc ipse novit artem, in hac se exercet: *l. si agere rem d. c. d. agere dicitur* Epistolarum quatuor, in *avito* *lib. 2.* Non est novum inquit Auctor, *de §. parer. c. 2. in fin.* Humaniorum studiorum Auctores cavet, cum ad alias disciplinas, præsertim legalem d. f. t. re valent. Ad v. factorum etiam Mythesorum Mythes, qui sæpenumero quod non intelligunt, reprehendere non dubitant. Magnam quidam Theologus Divisionem, *Constitutum in Bonæ fidei, & Stricti juris*, negat esse accuratam, nec locum habere in Foro Conscientiæ, & coram Deo. Alius in libello de conjugio, Patrum & Fratrum filium collocat in secundo cognationis gradu, Lapsa est uterque. Non si cui sanctimonie, & sumæ Doctrinæ in Theologia laudem concedimus, etiam continuò summam lura Civilis cognitionem eidem tribuimus.

I N D E X

Legum, quarum vulgaræ Lectiones assertæ, & vindicatur à novis Correctionibus.

L. qui infans. 2. D. si infans. per pag. 455. col. 2.
L. si ego 18. D. de reb. cred. 463. col. 1.
L. Lucius 24. D. de pte. 459. col. 2.
L. Publius 26. §. 1. D. test. 460. col. 1.

L. cum plures. 60. §. 1. D. Locat. 499. col. 2.
L. Obligari. 9. D. an sit rus. 470. col. 2.
L. Pupilo. 15. D. de solutum. 460. col. 2.
§. si vero 36. Inf. de ver. dros. 499. col. 2.

SYLLOGE
ERRORUM
Irnerianorum.

Errorum Irnerianorum.

T H E I.

Carolus Molinæus in *traktat. de consuet. & usur. n. 69.* Authenticas per quendam (Irnerium, Bononiensem) & Græci idiotismi, & Latinitatis imperitum, ex Novellis in Codicem (auctoritate Frederici II. Imp. si hunc habemus Baldo) traductas esse, scribit. Vapulari idem eadem de causa, à multis aliis, in primis à Regnero Sixtino in *præfat. ad lras Authenticas.* Et tanè complures cum Authenticas, partim perperam descriptisse, partim etiam alienum in locum transulisse, adeoque officianter conscripsisse, hic planum facio.

II. Nam: Authentice, quas *aliquæ. Q. de sacros. Ecclæs. (Quæ actiones aliis decennalis, aliis vicennalis, aliis tricennalis præscriptis excludit, hæc, si licet reliquis competant, quadraginta annis excluduntur: usurpatione tricenni, vel quadraginta præscriptio, in sua robore durabitur. f. d. Roman. Ecclæsiæ gaudente centum annorum spatio, vel præscriptio)* de suo adjecit Clausulam: *Sed Romanæ Ecclæsie centum annorum spatio vel præscriptio gaudente.* Etenim N. 131. c. 6. unde Authentica illa est desumpta, Ecclesiam Romanam à generali reuolū, de quadragenaria præscriptio, quæ actionibus, Ecclesiis, vel aliis venerabilibus locis competentibus, præscribitur, non exceptit. *Gloss. Salicæ. in d. inst. quas aff.*

III. Equidem secundum I. ut *inter d. n. 23 C d. 1.* (quæ ad Orientales Ecclesias pertinet) non nisi centum annorum præscriptio, itæ actiones excluduntur. Ad Occidentales pertinet N. 9. (si hæc non est spuria, ut est lex *inter claus. S. C. de Summ. Trinit.* quod certissimus argumentis comprobari potest:

quicquid dicant Alciat. 4. *in præfat. 23.* & Cujacius 11. *abf. 16. Don ad lit. D. de uscap. & ad l. 11. C. de Summ. Trinit.* & quidem omnes, nōdum ad Romanam, Omnes verò fatentur *d. l. ut inter d. n. 23.* corrigi per N. 111. c. 1. introductam in Ecclesiis, ceterorumque locorum, pretati, & Deo consecratorum, actionibus, quadraginta annorum præscriptio. Quæso, curetiam non fatentur, correctam N. 9. f. est, namque *d. Novella n. 21. posterior.* Nec est, quod Occidenti tribuatur. Cujac. 5. *abf. 5. Pinell. in auctor. tricennale. G. de ben. mater. v. 570* Giphani. *in d. l. 23. & in l. 1. C. de præscript. 30. annor. vel 40. annor. Ruttersh. per. 11. cap. 10. & seqq. Diss. Fachinæus, contr. 3. de noviss. 13. Soto 4. de iust. & iur. q. 5. artic. 4. Lessius 1. de iust. & iur. 6. debet. 7. & ut videtur, Mornacius, in d. *Auth. quas actiones.* Idemque placuit Leoni Philosopho. N. 104. necnon Carolo Magno, & filio ejus Ludovico Pio: in Capitulis, teste Franc. Raguellio, in *commentar. ad d. l. ut inter d. n. 23.**

IV. Ceterum causam centenariæ præscriptionis in *d. l. 23. ex Soud. in Præf. Emeseno, in l. g. in l. 1. Cujacius in wergon. v. de divers. temp. præscript. & term. cap. 31.* his exponit verbis: *Anno erat XXX. aut XL. ex quo Emesenerum Ecclesiæ heredes existerat Mamiano, vero iustis, & patris, cum accitum ejus, ante Præf. qui optime aliena obographia mistabatur, plerique confecerant instrumenta tabellariis enussis, omnium iudicio, optum, qui videtur, superstiti Mamiani: quibus ostendebant, ingentes pecunias à multis Mamiano deberi atque ad eas Ecclesiæ, jure hereditario. Sed quod instru-*

rebus obstat prescriptio tricenaria, scilicet seculis adiacentibus, Imperatorem etiam Iustinianum petunt expugnare, & data ei, ut i quaestoribus palatii precepi illam legem extirperent, ne ecclesiis opponeretur alia quam centum annorum prescriptio, quod postea idem Iustinianus mutavit, & placuit ante Anastasium in l. u. t. G. de fund. patrimon.

V. Canonem hac questione discordant. Gregorius Magnus, qui non longo post Iulianum, intervallo, Pontificatum obtinuit, nec ejus Novellis ignoavit. i. epist. 9. agnovit, adversus Ecclesiam Romanam, prescriptionem 40. annorum. c. volumus. 16. q. 4. (Volumus, accedentes te ad Panormitanam civitatem, questionem ipsam tam ratione discutere, ut, si monasterium prescriptum, sancti Theodori fides, de quibus causis nota est, incertitas, quadraginta annos possidere, reperitis, nullum deinceps, etiam si quid sancta Romana ecclesia compere possit, potius sustinere calumniam, sed quidem veram ecclesiasticam omnibus iura procurare. Sed vero aliter ecclesiæ non est prescripta 40. annis intentione iure, monasterio veritas, sed aliquam, ultra tempora hac vitam, aliquando fuisse questionem servandam finem, etiam arbitri, tranquille, & legaliter separatur) Ca. subiiciuntur verba Iuliani, antecessoris Constantinopolitani ex N. 131. Iuliani, quæ Iuliano est 119. Neque decem, neque vicem, vel 30. ann. prescriptio, sed sola 40. annos curricula religiois dominicus opponitur: non solum in ceteris rebus, sed etiam in legibus & hereditatibus. Contradicit Innocentius. 111. in c. ad audientiam. 13. x. de prescriptio. ibi. Respondeo in super, ipsum negotium tangere principaliter Romanam Ecclesiam, contra quam non nisi centenario prescriptio currit & in c. cum vobis 14. eod. statutum, ut contra Romanam Ecclesiam, quæ gaudet privilegio special. non nisi centum annorum prescriptio sub iure valeat vinculare de in c. cum ducta. 4. de locum et c. ubi ibi ut cum adversus Romanam ecclesiam possideret & iura, non nisi centenario currit prescriptio. Innocentio adimplatur

Bonifacius. VIII in c. 2. de prescript. in 6. Statutum, ut nullus episcopus ecclesie tempore lapsus obstat, nisi contra ipsam Romanam Ecclesiam centenario, vel contra ecclesias alias, quarumgeneraria prescriptio legitime sit completa. Et assentitur Iohannes VIII. in c. nemo. 16. q. 3. Romana ecclesia privilegia nullis temporibus angustatur. Sed & veneranda Romana leges, revere ejus prescriptum non nisi per centum annos admittunt Ministe Pontificum contradi- cto; quarum plenum est jus Pontificum, ut alibi ostendi.

VI. Illud hic obiter addere succurrit de Alexandro 11. Papa, cum, prescriptionis tricennale vel quidagenarie auctore Ephesino quodam Legislatore laudato in c. vigilanti. x. de prescript. vel. ut legitur secundo tanto concilio Ephesio, patris Originis, turpiter, hallucinari, observante Cujacio i. 8. obs. 26. usque & innotet ad d. c. vigilanti. Hunc locum serva, inquit, ut probet, quidem cynos & fuses alios fuerat, quos imperitia, & inertia Curia Romana. Mutuarius tamen in commentis ad tractatum, 20. C. de pact. & vel. 7. C. de heret. post. scribit, Theodosium (putatimorem, qui tricennale prescriptioem introduxit l. 3. C. de prescript. 30. vel. 40. an. jam l. ante C. de adim. et temp. fin. in Cod. Theodosiano ad Asclepiodorum PP.) appellari Ephesinum Legislatorem in c. vigilanti. quoniam Episcopo concilio præfuerat: indicio adversus Nestorium, Archiepiscopum Constantinopolitanum, qui Virginem Mariam, Divinam, i. Deiparam, vocandam esse negavit.

VII. a. Iam huius cujusque utraque pars jurat, se non calumniam animo litem contestari; ex Iuliani constitutione. §. 1. in p. & vers. nemo etiam aliter. l. si. de pax. item. litig. l. 2. in prin. C. de iur. jur. prop. tal. prescripti subijcitur Auth. principales in N. 114. c. 1. (Principales persona, vel id est, ad quas negotium in medio migraverit, certum judicium jurent, quod nihil penitus causa patrimonii, judicatur, vel alii cuicunque persona pro hac causa dederit, vel

Vel promissum, vel posses debere, vel per se, vel per alium medium personam, exceptis hiis, quae propriis advocatis, pro petitorio praestant, aliisque personis, quibus leges iura dare, diffinire, &c.) aliqua certe ab eo titulo. Et tamen in e. 1. d. N. iugurandum non jubentur jurare, se non calumniandi animo item contestari, sed, nihil se iudicibus, aliorum personis, patrociniis causa dedisse, cavisse, praeterquam honoraria advocatis, & sportulas executoribus: quod iteratur in causa appellationis, & praestatur etiam in consistorio principis.

VIII. Ex autem quod dicitur, iugurandum calumnie iustitiam habere auctoritatem, advocantur *l. inter calumnes 44. §. 4. D. simul. exco. l. 15. D. ad exhib. l. 48. §. 5. D. qui iurisd. cog. l. iugurandum. 34. §. 4. D. de iurjur. l. 5. §. 3. D. de probat. l. Marcellus 11. §. 1. D. de am. l. de pape 5. §. 14. D. de ap. nu. l. qui bene 13. §. 13. D. de donat. co. ex quibus legibus liquet, etiam iure veteri hoc genus iurjurandi non fasce incognitum. Sed respondit Harum legum alia sunt à Triboniano interpolata, ut *l. inter calumnes 44.* aliae de speciali iugurando calumniae in variis causarum figuris praestari solito consequuntur, ut *l. iugurandum. 34. l. 25. §. 3. hoc. Cujac. in exp. N. 49. Giphani in d. l. 2. p. 140. Raguell. in l. 2. C. de iurjur. prop. al. pref. Buttani. in com. ad Novell. part. p. 19. n. 6.**

IX. §. Jodex pedaneus iudicem dare nequit *l. §. C. de iudic.* Non enim iurisdicchio auctoritatem habet, sed notionem tantum, *l. §. in pr. D. de re iud.* sive ut Celsus ad Ciceronem scribit, speculationem nec auctoritatem apponit prope, sed esse sumit ex eodortibus, vel scholis, vel senatus, *N. 81. & 50. l. 27. C. de procurat. Cujac. 22. obs. 1.* Aperte vero datus iudex, iurisdictionem habet, & alium velle potest iudicem *d. l. §.* Cui iurisdictionis subiecti Authenti *ad huc ex N. 60. c. 3. Ad huc si admodum straver sit, & publicis auctoritatibus impeditur, item apud se agere videtur, sicut in consistorio audiat: & rursus in iudice*

*semit, & in fine omnia etiam quae sunt examinata, consequenter audiat, & si fecerit sententiam, & appellatorem, si fiat, si fiat, ceterosque expedire per consistorium, item iudex appellatorem per se auarit. Delegatus autem omnia per se licet una cum consistorio examinet, &c.) sed certa auctoritas. Nam d. l. §. loquatur de iudice dato. Authenti, verò ad huc & d. N. 60. de assessoribus, magistratibus; quibus re constitutio causas delegari videtur. Alias iudicium daturum, alia Assessorum est ratio. Assessorum namque non dantur magistratibus ut iudicent, sed ut magistratus iudicanti adiant, & consilium suggerant, unde Assessorum dicti sunt consiliarii. Assessorum non habent causarum advocandarum facultatem sive ipsi magistratibus, ve. iudicibus a principe delegati, sed his eorum magistratu urbano est contestanda, ultima cognitio curam eo est petenda. Sententia quoque definit, & ab ipso magistratu urbano est terenda. 2. appellatio rei piena. A iudice delegato a p. incipe, qui privatus homo sit, ve. provincialis magistratu causa omnia in integrum est audienda, non per assessores, adeo, ut nec possit per assessores subire deo libellis *l. 3. C. de assessor. Giphani in d. l. §. Denis 27. com. 22. feli. Hae de ea parte. in transcurso advertendum, praetorem aliumve magistratum dici iudicem in d. l. §. Auctor iudex delegatus a iudice, i. e. praetore, a. v. e. magistratu, unde in rubr. D. de reb. ante iudicem pass. l. ubi C. de prat. p. 1. & l. qui neque sit. D. de iudic. tit. C. de iurjur. com. iud. Cujac. 10. obs. 10. in prin. Buduini in suas iustitias lib. 1. l. iudicium pro iure aliquando accipitur, ut. D. si quis certum. iudicis §. 2. feli. non obtemper. ubi Cujac. in parat. l. 3. tit. pr. §. de eo per quem falli et. l. 3. §. 3. c. 28. in pr. D. de admon. & per iur. l. 2. §. 2. D. qui san. 3. cog. Alio ius a iudice distinguuntur amplius. §. 50. D. remat. hab. Plaut. in Novell. d. l. 4. & obs. ad papianum, aut iurur, aut ad iudicem res est. Quod in iure sit, apud praetorem sit. c. 4. §. 2. D. de interreg. in iure fac. in iure. ad est.**

de Arianis. Quod in iudicio apud Iudicem. Duar. 12. l. 7. D. de pact. & 1. de pact. anuor. 1. Equin. Baro in l. 1. D. de 1. d. iust. Hottom. in com. verb. 1er. in verbis, ius de iudicio. Palat. diff. sibi. 1.

X 4 Iudex, lite apud eum contestata, in leges iurare debet, i. e. se non aliter iudicaturum, quam legibus proutum sit. *I rem non novam. 14. in prin. G. de iud. Quod vetus est iuramentum. Nam olim ad aram quae Potat Libonis dicebatur, iudices iurate confuerebant. Ruward. 5. varior. B. adducto in eam rem, loco Horatii in epist. ad Maecenas.*

Foram patetque Liboni mandabo fides. Et hoc verfu Perhi: sat. 4.

Et Perat multa cantus rabi flagellor.

i. e. si pejerat vid Orat Ery. Putant de Potat Liboni. Quem tanten Veros doctos haecenus non intellexisse scribit Cl. Salmastius lib. 3. de Trapez. feni. p. 560.

XI Irenaeus d. l. rem non novam derogatum esse ratus, constituta inter maiores, & minor. s. iudices differentia, hanc Authenticiam subiecit. *Hoc est, inquit, iuramentum, se facituri, secundum quod in iuramentis fuerit, iustitiam & modum, exceptis defensionibus civitatum, qui perant, omnia secundum leges & iura se facituri.* Quasi provinciarum praetoribus, aliisque praefectis id iuris datum esset, ut iudicare possint, prout in eorum visum fuerit, eumque contra, ut Verum succediter eam Auth. ex N. 8. in fine versu. & inquit in causis. & N. 15. c. 1. §. 1. computatam esse, ultro manifestum est. Nam. 1. non de iure, utando à iudice, in singulis causis, praestando ibi agitur, de quo in d. l. non novam. sed quod ab eo, qui praefecturam provinciae, v. t. vel eam administrationem cepisset, initio mittens praefector Giphon in d. l. rem non novam. 14. p. 147. in hac lege, inquit agitur de iudicibus: in Nov. 15. de magistratibus Bacheor, in nov. ad Treuth. vol. 1. diff. 12. ches. 14. 42. E. & F. 2. In eisdem Nov. 8. qui administrationem suscipit, se secundum legem, & omnem iustitiam, minus suam executu-

rura, iurat. Verba d. Nov. 8. sunt: *et videmus iuramentum facituri, et in praestando iura facituri, ita conservando, ut ius & equum esse videamus.* Quibus veteris nihil aliud iurat magistratus, quam ius se servaturum. Et Iustin. in l. 8. cap. 13. Omnis, inquit, iudex, live magistratus gerat, live aliter iudices, leges observato, & secundum has profecto sententiam, & quatenus in medio litis nostrum contingat iusticiam, aut sciam formam, licet pragmatica sit, procedere, sequatur tamen legem. Nos enim obtinere volumus, quod nostrae voluit leges. 3. Qua fronte, iudicare secundum leges. d. l. 14. & d. Nov. 15. Et, iudicare ex bono & equo, secundum quod visum fuerit iustum, d. Nov. 8. sibi invicem opponuntur l. l. cum. 79. §. 1. D. de iust. l. placuit. 8. c. ord. l. 3. §. 1. de testib. l. 4. D. de eo quod cert. iur. Vid. Cujac. 2. feud. 1. de Bodio. 6. de Rep. 6. p. 186.

XII Intransigentem hic notare, Iulianum, prae notum ad usque superstitionem religiosam, hanc iuramentum formam praestare in d. N. 8. Et per sanctam gloriam Dei genitricem, & per sanctos Archangelos, Michaelis & Gabrielis, &c. quae cum iure Divino non convenit, quod vult, per nomen sanctus Dei iurandum esse. *Leont. 19. vers. 12. Deut. 6. vers. 13. Deut. 10. v. 20. Matth. 5. v. 33. Pie de eruditio hac de re dicit Wesenbach in par. D. de iuramentum 6. quem Colonienfes, refutandus, citantur, in d. cit. de iuramentum. Et in tit. de iuramentum. 2. 17. quos etiam Bachovio in Notis paratitibus quandoquidem in Pontificum religionem iterum ejuraverit, multa affinxisse, probabile est.*

XIII Irenaeus l. cum quatuor. 6. G. de iust. 147. hanc ex N. 18. c. 1. subiecit Authenticiam. *Novissima lex canonum est, ut, si quis sancti filio, vel sanctae, aut substantiae defunctus minus si plures, sancti debetare debet, quique relictis, ex quo solus, et inter eos de cetero.*

XIV. Ait, novissima Iudaica lege constitutum

eam esse, ut Legitima (tricus, vel semis, pro numero liberorum) quocunque titulo velinquat possit. Quis fide autem hoc referre poterit, post *N* 13 § 2. 3. in *prime* & cap. 5. in *prime*. ubi notissime introductum est, Institutionis titulo vel quendam esse Legitimitatem, ut si ut i quaerela inofficiosa testamento excludatur? quod idcirco spectatum est, tum, quia titulus institutionis est honorabilior titulo legatarij, fideicommissi, &c. *l. filium*, § 5. 6 *D. de legat. praesent.* *l. 2* *l. per* § 2. *C. de iust. sive heret. iust. sive* *l. 36*, in *prime*, *D. de extr. iur.* *l. 15* in *prime* *D. ad Leg. Corni. de fals. Cojoc* 18 *abf.* 4. Alciat. in *l. 29*, *D. de lib. & post. heret. iust.* tum etiam quia institutus heres habet jus accrescendi; quod non habet cui alio titulo quidpiam relictum est. *l. quater* 13. *C. de heret. iust.* *l. 6*, *D. de her. iust.* Diff. Ant. Fab. 14. *error pragmat.* 6.

XV. 6. Ad iustam debitis probationem non fufficit, si quis forte in suo testamento scribat, certam pecuniam summam una deberi. *l. testator*, 6. *C. de probation.* Hinc *l. sub* jicitur Auth. *quod obstat* in *N. 48* & i hoc omni modo obtemere, si testator non juraverit; alioquin heredes necesse habere testatoris religioni stare.

XVI. Imò verò hæc appendix, atque excepçio minime est hujus loci, sed subiicienda potius sacris Diocletiani rescripto in *l. scriptura* 10. *C. commun. utraqueque* *judic.* Descriptio bonorum à defuncto facta, hereditibus non nocet *d. l. 10* præsertim, si paulò ante obitum eam divisionem fecerit testator: *Tunc enim humana fragilitas, mortis præcipiti cogitatione perturbata, minus memora possit rei plures consequi*, inquit Iustinian. in *l. 6*, *C. qui testat. fac. poss.* Delictum incidit suspensio in excepçionem vel prudentissimi antiquum, cùm sese in cognoscio horum ultimæ cogitat, ne dicam in *peculo Porphyria*, ut est apud Comicum. Vid. Platon. *lib. 11 de legib.* atque hæc ita habent, nisi ista bonorum descriptio sit facta, interposito jurjurando *d.*

N. 48. d. Auth. quod obstat. Dixi *ad d. l. 10. C. commun. utraqueque* *judic.* *ad Baldum lib. 4. in instrumentis*, in *fin.* Cyprian. in *exple* *d. l. 6*.

XVII. Exceptio dilatoria, quæ concernit merita causæ, aut litis contestat omnia opposita, probari a reo & postquam actor monstraverit id quod assererat, debet *l. excepçionem* 19. *C. de probat.* Hinc *l. coartanda*, temperanda, attulit Aut *ut qui sonat* *l. de qui sonat* *producat testes*, aut *hæc*, aut *ter* & *testificata* *trahentia*, aut *adversariis* *faciente*, *disputationem* *acceptis*, & ex hoc *testificata* *ducentis*, non habebat licentiam uterque uti *productio* *testium*, ex *arbitrio* *etiam* *possunt*, *si utro* *hæc* *non* *egit*, *tunc* *danda* *est* *quævis* *productio* *testium*, *si* *monstra* *præ* *ad ex* *danda*, *quod* *non* *esse* *subtrahentis*, *utque* *peremptorie* *est* *asse* *testificantes*, &c.) quæ tamen nihil fœdum ista l. habet commune.

XVIII. Descriptio est Authenticæ ex *N. 90. r. 4* quon dñetur, quoties producti possint testes Nempe, qui semel, vel iterum, vel tertio testes producat, si ex prodictioni renuntiaverit, & priorum testimonio, vel adversarij exceptiones cognoverit, ad aliam productionem non admittitur: sed si nondum ea perceperit, admittitur, dummodo juret: se priora testimonia comperte non habere, & citra fraudem alia productione uti velle. Cuius *in* *l. 90* Convenientius itaque illud fragmentum in fine sit, *sey de* *scrib.* collocatum fuisset. Gudelii. 4. *de iur. iur.* 10. Don in *d. auth.* atque *semel*, *n. 7*. Rutterab. *part. 9. caput* *nov. c. 22. n. 17*.

XIX. Invenit post princ. *l. cum* *resulta* 10. *C. de donat. prop. nupt.* ex *N. 91* & 2. hæc inferit Authenticam, *Dei data* *donationem* *propter* *nuptias* *interdicitur*. Unde pragmatice hoc dogma fabricarunt: Dote constituta, antidotem; e. donationem propter nuptias necessario constituendam esse. Viri eruditissimi potius dici indignis. Donatio propter nuptias debetur, quæ est promissa. Nemo statim promittere cogitur. *l. si* *conjuges*, 19. *ibi.*

ibi, licet marito quoque decetorem in uxorem
suum ejusdem quantitate facere. G. d. 1. & d. l.
20 sed propter dictam jam conscriptam, & ipsi
ad dematruens veniens, lucibus et hoc facere.
Vox, Neere, non importat necessitatem,
sed libertatem voluntatis est significativa.
Præterea, Dos datur in levamentum onerum
matrimonii. l. pro oneribus 20. G. de jur. dot.
quod de donatione propter nuptias non præ-
dicatur. Non enim uxor, sed maritus onera
matrimonii sustinet. Ad Admum Deus
dixit: In fudera vultus sui vester parat. Gen.
3. vers. 19. qui locus contra eos quoque mi-
litar, qui marito, ob non solutam dotem,
uxorem ejiciens potestatem faciunt, moti
e per vester. n. de donat. rat. ver. & ux. & l.
ult. G. ad SC. de off. quibus respondi conveniens.
ad d. l. ult.

XX. Hæc tamen temere in illum erro-
rem deducti sunt Pragmatici: Patrocinatur
ead. Ant. de don. sed quæ non bona fide
est descripta ex d. N. 91. s. 2. cujus hæc est
sententia: Si dos constante matrimonio data
fuerit, promissam, & constitutam antido-
tem, solutâ matrimonio, dandam esse sed
si data non fuerit, quævis antides promissa
sit, tamen non deberi. Notoria, in Digestat.
de donat. c. 1. in fin. D. de causam. ad l. cum mul-
ta. 20. G. de donat. prop. nupt. Ceterum otio-
sa est & iuxta hæc questio apud Italos, &
Gallos, apud quos donatio propter nuptias
in uso non est. Cujas. s. obs. 4. in fin. Ceterum
obs. 4. §. de donat. q. 11. In Germania vero non
abit in defectu iudicem. Giphani in l. 1. G. de
don. promiss. Vocatur gegensteuer, ut Græ-
cè ἀντιδοτή.

XXI. 9. Authentica, similiter. G. ad L.
Falcid. (Sonditer Falcidia cassata in ea, quæ ad
pias causas relicta sunt) male concepta est.
Nam in archetypo, sive in N. 131. s. 12.
distinguitur. Hæc non morator deduct
Falcidiam. Morator vero, vel tergiversator,
vel qui dolo malo affirmat, patrimonium vires
non sufficere, Falcidiam perdit. Atque ita
aliquando in Supremâ Frisicâ Curia pronun-

ciatum fuit, teste Sand. 4. Deiss. 7. defm. 10.

XXII. Et istam distinctionem Theodor.
Balsamo (Patriarcha Antiochenus, qui vi-
xit seculis Christi duodecimo) in Nomocano-
non. Photii (Patriarchæ Constantinopolita-
ni) tit. 22. 1. adhibet in interpretatione l. 1.
§. 5. (ad municipem quoque legata, vel etiam
ea, quæ Deo relinquuntur, lex Falcidia pertinet)
D. ad L. Falc. quom tamen alii legunt nega-
re, pro vel, repugnat, non. Cujas. in not. ad
§. ult. l. ead. & in fest. Pauli, lib. 4. tit. 3. &
10. obs. 34. in fin. sibi contrarios, in expetit.
d. N. 131. Balduin. lib. 4. sui lastum. p. 518.
Hoc modo immutabile lectione, ad municipem
quoque legata, non etiam ea, quæ Deo
relinquuntur, lex Falcidia pertinet. Sed af-
firmativa lectio verior est. Forn. 2. s. falcid. 25.
Fachin. §. contræ 17. Jure nemp veteri le-
gata ad pias causas relicta legi Falcidie in-
distinguitur fuerint subiecta, d. l. 1. & l. dicitur 89.
D. ad L. Falcid. Cui convenienter Iulianus
nos in l. si quis ad deducendum. 49. in prim. G.
de testif. & alior. consilium dat, ad deducen-
dam Falcidiam, ut scilicet eaptari, præse-
res, vel ipsorum curatores, heredes scriban-
tur: nam quævis hoc casu Episcopus eam
dispositionem testamentariorum exequatur
quasi heres, non tamen Falcidie commodo
fructur. d. l. 49. quæ consilio non erat opus,
si Falcidia in legato pæ cause cessaret. Iure
novo verò distinguuntur ut supra N. 131.
Donell. 8. comment. 27. Gaii 2. obs. 119. n. 7.
Giphani. tit. 7. G. ad L. Falc. in fin.

XXIII. Ant Paulus, cod. l. 1. s. quæ Deo
relinquuntur. Quin ponitur Tribonianus lovis
Tarpæi, aut Apollinis Didymæi, vel Mar-
tus Gallici, vel Herculis Gaditanæ, (cum
quibus dicit, nec non quibusdam aliis erant
testamenti factio, teste Ulpiano de fragm. tit.
22 §. de heredi) nomine circumscripto,
repositum nomen Dei, in d. l. 1. & l. 3. in fin.
l. 33. D. de jurjur. l. q. §. 3. D. de test. dicitur l. 3.
in prim. D. de jur. fidei. l. si pignus §. 5. 12. D.
de donat. rat. ver. & ux. l. Titia. 38. §. 2. D. de
acq. & arg. leg. l. q. §. 2. l. 6. pr. D. de L. vel
paul.

excluduntur ab utroque conjunctionum filius. Quod tamen etiam juri communi consentaneum esse videtur. Nam fratrum utrinque conjunctionum liberi, excludunt defuncti, fratres consanguineos, & uterinos *de offi. uxor. consequenti*. Ergo multo magis horum filios *arg. l. 14 § 3 D. de divors. Et temp. prae* quo argumento utitur Sandius *4. dist. 8. defun. 3*. Sed neganda est consequentia. Norm enim constitutiones strictius accipiendae sunt, adeo ut & necessarii ex eis consequentia contrariae veritas admittenda non sint, nisi nominatim exprimantur. Ita nec sequitur Adulterium factum est capitale §. Item lex Julia. *4. Inst. de publ. judic. l. quomodo 30. § 1 C. ad l. tal. de adul. l. crim. figere 18 C. de transfat. N. 134. c. 10 in pres. juncti d. l. 30. Ergo de eo transgredere & poenae licet d. l. 18.* quod tamen necessario son- qui videbatur, quia de crimine capitali, quod sanguinis poenam ingerit, transgredere vel pacisci, neque turpe, neque illicitum est *l. 1 D. de ben. est qui aut. sent. mort. sit. ellis. v.* Hic omnis est honesta ratio expediendi salutis, ait M. Tullius in *Mitima*. Expendendum est adulterium quod licet sit capitale, (apud Frisios poena adulteri est pecuniaria, quoniam Frisii abierunt ab institutis majorum suorum Gualielm. Benedicti in *cap. Rationis in de testam. verb. qui cum alio male coniugium contrahere* n. 63 ubi ait, Frisios super omnia castitatem amantes, graviter sultos punire luxuriosos. Sed & apud Italos, Gallos, & quosdam Germaniae populos adulterium est maleficium civile. Adeo inverbi mores, & factum undequaque secularum,) de eo tamen parca nefas est. Olim de adulterio transgredere non licuit *l. de crimine 10. C. ad l. tal. adul.* Hoc cum abrogatum non sit nominatim, manet *l. sanctum. 27. C. de testam. l. praeiudicium. 32. in fin. C. de appellat. Gujuc. 6. obs. 12. in fin. Et 19 obs. 19*

XXVI. Authentica ex causa (ex causa calumniatris vel praeteritis, irritum est in-

stantium quantum ad institutiones, et introitus firma permanent) C. de lib. prae, male quodque descripta esse putatur ex *N. 115 c. 3.* quod ita sonare videtur, ut etiam ex causa praeteritis patet, solum heredi institutionem v. tiam inuast. At inquam, nihil hic peccatum est. De ea tantum praetentione Iuliana in *d. N. 115.* & Irenaeus in *d. Ambros. loquuntur*, quae vicem obinet exheredationis, ut, si mater filium, avus nepotem, filius patrem praeterat, Cujus in *exp. N. 18.* A patre vero filio praeterito, nec libertates nec legata valent *l. 17 D. de iur. iur. exp. ut rei. Nam* cui nequaquam derogatum est per *d. N. 115* quae non de patre, sed matre praetentione agit. Non aliter enim ibi Iulianus loquitur, quoniam in *pres. Inst. de offi. testam.* ubi ait, praeteritis exheredare, aut inmittere liberos & statim, exheredare, aut praeteritis quibus iura controversiam, exheredare patris, & praeteritis matris intelligitur. Ita & in *d. N. sancit*, non licere patri, aut matri, liberos suos exheredare facere, aut praeteritis testamento, ut nimirum non liceat exheredare patri, non licet praeteritis matri. Idque bine quoque evidenter attenditur, quod, ut apparet ex *d. N. 115. c. 5.* hic quoniam ibi fuit Iulianus scopus, ut injuriam exheredationis & praetentionis averteret à heredis, quae olim à hoc modum inferebatur. Atquin ubi pater praeterierat liberos, injuria liberis non inferebatur, sed filii quidem testamentum nullum dicebant, suae, & nepotibus accrescendi ad certam portionem habebant *prae Inst. de exheredat. liber.* At ubi pater exheredaverat, mater praeterierat, injuria inferebatur liberis, quam per querelam inofficiosi vindicanda erant. Amplius haec sententia confirmatur, quod Iulianus non vult iurare amplius, quod cum licebat. At non licebat olim impune, falso & integro testamento, patri liberos praeterire, sed, ut dixi, remedium aliud liberis tum paratum erat. Licebat autem, salvo penitus, & valido testamento, simpli-

ciat

iter exheredare patri. Itaque ad preteritionem matris tantum, & exheredationem patris ex Justiniani constituto pertinet. Alciat. 4. *pererg.* 10. Cujac in d. l. 17. Anton. Fab. 23. *error. pragmat.* 4. Bachov in *noem. ad d. pmet. l. si de inoff. testam.* n. 3. Dill. *Id. communitur*, quos sequitur Giphau. in d. *auth. ex gausa*. Welsebec. in *parat. D. d. 1.*

XXVII. 12. Singularem beneficio pater, à quo legatum, vel fideicommissum suo suo, nepoti defuncti, relictum est, in diem, vel sub conditione, non prestat filio satisfactionem legatorum, vel fideicommissarum servandorum eius, nisi duobus casibus 1. si testator eam cautionem præstari iussit. 2. si pater transeat ad secundas nuptias. Plures casus non sunt, l. *juvenis* 6. §. 1. *et* 3. *et* 3. *ad de Testib.*

XXVIII. Hic subijciuntur Authentice dux, *Authentic. qui rogati. in N. 123* c. 73. *et Auth. contra ex N. 108.* 4. 1. *et* 2. Verum nihil ex *rebus in heredes*. Nihil enim in d. N. 123, de hac cautioe remittenda, aut non remittenda adfertur. Hoc tantum ibi dicitur, hanc conditionem. Si liberis suscepit, si nupserit, vel eum nupserit, remittit ei, qui monachismum, vel clericatum præceperunt: & rursus, substitutionem precariam extinguit, si sub conditione contraria oneratus sit fideicommissio, nisi in redemptionem captivorum, vel exhibitionem pauperum substitutio fideicommissaria concipiatur. In N. 108. filius rogatus restituere fratribus suis, abonere cautionis non est immunis. Inermis galeam tibi, aut ocream capiti induxit. Giphau. in d. l. 6.

XXIX. 13. Sententia definitiva condemnationem alicuius, vel rei, continet, ut, ex sententia Papiniani, licet formula actionis concepta sit in rem, condemnat eum, iudex, tamen si in ea ipsa re, ex qua agit actor, res debere deprehendatur, non reus actori, actor condemnari possit, etiam si, quod Justinianus add. i. forum rei, quod actor loqui cogitur, actori forum sit incom-

petens. Cujus enim in agendo observat arbitrium, eum habere & contra se iudicem, in eodem negotio non deducitur. l. 1. c. de *sentent. et iurisdictione in eodem negotio*, l. c. 10 eadem lite. Proinde hæc lex non agit de mutuis petitionibus; quas Græci *ἀντιπαραίτηται* vocant. Germani, *gegenseitig*; ad quas iamen vulgò pertinere existimatur Cujac. in *expof. N. 96* Heterogenea igitur est hæc subiecta Authoor. *Et consequenter*, quæ de reconventionne, quam vocant, sive mutua petitione, loquitur. Giphau. in d. l. 14. ibique Baguellus.

XXX. Hac occasione, de Reconventionne (quæ in causis civilibus permittitur, in criminalibus regulariter est vetita, quoniam non relatione criminis, sed innocentia reus purgatur, l. *si quis reus. §. in primis. D. de publ. iudic.*) quæro, quo tempore sit proponenda, antea, an post litis contestationem, Pletrisque placuit, antea, vel paulò post proponendam esse. Sachard. in d. *Auth. et consequenter*, Gudel. 4. *de jur. veris* §. p. 183. Utique prope conclusionem causæ inveniunda non est, nedum in puncto executionis, d. *auth. et consequenter. d. N. 96. c. 2. §. 1. in primis. c. dispensatio. 3. de rescriptis. in 6.* Cujac. 20. *lib. 7. Goler. de process. excusat. part. 21.* c. 3. Bachov. in *not. ad Thras.* vel 1. *dispositio 25.* ib. 13. *lit. c. Sand. 1. Deris 6. de fin. 2.*

XXXI. Effectus reconventionis præcipuus est, ut actor subijciatur foro alieno, i. e. foro rei, cui alias subiectus non est, d. *Auth. et consequenter. l. 2. §. item si extra. §. versis sed res agatur. l. 22. D. de iudic.* Per indirectum quandoque fit quod fieri inequit directò. §. 1. *versis quibus enim non poterant. l. de fideicommissis heres. §. 1. l. de indic.* Per mutuatam petitionem accedit, ut actor fortissimum forum, quod alioquin in ea causâ erat incompetens, d. *auth. et consequenter*. Hæc videtur esse exceptio à regula. l. 86. D. de R. l. *Non solet deterius cautio fieri eorum, qui licet convicti sunt, quam si non: sed plerumque melius.* Deterior enim hoc pacto, actoris, *litigij*

litem contestantis, conditio fit d. l. 87.

XXXII. 14. Privata contrahentium scriptura, in personalibus, quasi publica, robur suum habet. Privilegium nullum est, quod publica scriptura præ privata habeat. In actione autem hypothecaria publicæ & privatz scripturæ ratio est dissimilis. Publica enim licet posterior, præfertur privatæ anteriori. Hæc summa est l. 11 C. qui petunt, in pign. Cui subiecta Authentica, *si quis vult*, ex N. 73 ab ea l. & sit, est aliena. Etenim in d. l. 11. non disputatur de fide instrumenti privati, in genere, An & quod instrumentum privatum fidem mereatur, sed hoc tantum de eo dicitur, habere illud robur solum in personalibus actionibus: non autem in actione hypothecaria, in concursu creditorum. Cui instrumento publico de hypotheca cautum est, præfertur anteriori hypothecario, habeant scripturam privatam. Cujus rei ratio, quam ex Interpretibus adfert Cyprianus in l. 1. §. editiones. 2. D. de admod. non est tuta. arg. §. item verborum. 12. l. de mutabil. stipul. l. 116. §. 1. D. de R. l.

XXXIII. Bona reorum, capitis dam-

natorum; non tantum liberis eorum hodie conservantur, sed etiam parentibus, usque ad tertium gradum N. 134. e. ult. unde descripta est Authent. *bona damnatorum*. C. de ben. profic. Sed de suo addidit Iner. ut verba, *en latere*. Nulla enim in ipsius archetypo cognatorum fit mentio, Jul. Clar. quest. 78. Gudelin. §. de jur. noviss. 15. Ant. Matthæus. com. de imm. lib. 48. Dig. tit. 18. cap. 2. n. 2. Bachov. in not. ad parat. Wesenb. de ben. damn. n. 6. Cui tamen hæc displicet sententia, quæ in d. *habent*. est relata, quamque procul dubio communius receptam esse, ibidem scribit. Sed hodieque in Gallia, *Qui consilique le corps, consilique les biens*. Chassan. ad consuet. Burgund. tit. 2. Joh. Imbert. inst. fir. lib. 3. c. 16. P. Fab. in l. 97. D. de R. l.

XXXIV. Hæc cum ita sint, ab iis, qui Librariorum correctores dicuntur, & officinis typographicis, ubi Institutioni Codex excuditor, præstant, petimus, ut tandem aliquando has saltem maculas deleant, vel annotationes ex Novellis repetitas, suo loco reponant, neque insuper habeant, quod adeo bona studia perturbat. Et si juris Civilis libros, quales Justinianus nobis reliquerat, habemus, satis erit, superque, quod nos exerceat. Baldus. lib. 4. sui Institution.

F I N I S.

C O M.

COMPENDIUM
FEUDALE,

Exceptum ex ore,

Celeberrimi Viri,

D. JOHANNIS JACOBI
WISSENBACHII, &c.

COMMISSION

REDACTED

REDACTED

REDACTED

REDACTED

COMPENDIUM FEUDALE

CAPUT I.

De Definitione, Derivatione, Origine, & Divisionibus Feudorum.

De Definitione Feudorum.

Bertus de Otto Feudum a Feud. 13. definit Beneficium, quod nihil aliud est, quam benevola actio tribuens gaudium capientibus, capientique tribuendo. Item, quod ex benevolentia ita datur alicui, ut proprietatem quidem rei immobilis beneficentis tantum remaneat, usufructus vero illius ad accipientem transeat, ut ad eum, heredesque suos masculos seu feminas in perpetuum pertineant, ad hoc ut ille heredesque sui fideliter domino seruiant.

Multorum reprehensioni est obnoxia hae Oberti definitio. 1. Feudum namque definitur beneficium, beneficium autem est actio, Feudum non est actio, sed jus in re constitutum, jus non est actio, ergo nec beneficium. 2. Est & Feudum capitulum, quod pro precio seu mercede constituitur, premium autem & merces minuant beneficium gratiam. 3. Feudum in hac definitione dicitur perpetuum, atqui sunt Feuda temporalia, Verb. gr. Habitationem Feuda finiuntur morte accipientis, Feuda Guardia & Custaldia finiuntur anno 1. Feud. 1. Guardia Feudum est mercedis datum ob custodiam, unde *Saxseguarde*: *Custaldia* seu *Castalia* Feudum est mercedis datum ob protectionem & administrationem domus dominalis, hinc vulgè Castellan. 4. Secun-

dum Oberti definitionem Vassilius servitia prestare obligatus est domino, atqui sunt Feuda Franca, immunita, & libera ab hac prestatione servitiorum, meritis ergo haec Oberti definitio DD. reprehensionem subiicitur.

Sunt qui genus Feudorum contractum faciunt: Perperam omnino, quia contractus initio sunt voluntatis, postea vero necessitatis, nec sine utriusque voluntate revocari possunt. l. 5. C. de O. & A. Feudum a Vassillo potest refutari, item remitti & restitui domino iurato. 1. Feud. 38.

Rectius definit Feudum Maximus Germaniae JChus Vultejus lib. 1. Feud. Quod Feudum sit usufructus quidam rei immobilis, sub conditione facti. Dicitur autem usufructus 1. Feud. 13. quidem, id est, species usufructus, separata & distincta ab usufructu simplici, simplex enim usufructus tam in re mobili, quam immobili constituitur. Feudum vero constituitur tantum in rebus immobilibus, itemque in his, quae immobilium jure censentur. Hinc probe Feudum separatim esse ab usufructu simplici.

Deinde simplici usufructui non inest conditio fidei. Simplex usufructus extinguitur morte usufructuaria, Feudum vero devolvitur ad filios & nepotes Vassalli. 1. Feud. 1. §. 1.

Res mobiles per se non dantur in Feudum, datur verò per consequentiam. 2. *Feud.* 4. sic pro rebus mobilibus non datur interdictum unde V; sed per consequentiam, si res mobiles sint amissæ, quo tempore de possessione agri vel ædium qua deiciebatur. l. 1. §. 6. ff. de vi et vi armat.

Additur sub conditione fidei, cujus occasione queritur, an fidelitas sit de essentia Feudi? Resp. Distinguendo, fidelitas accepta pro fide est de substantia Feudi, contra acceptam fidelitatem pro iuramento fidelitatis Feudum potest esse sine fide. 1. *Feud.* 4. 24.

De Derivatione & Origine Feudorum.

Dictum est Feudum vel à fide. 1. *Feud.* 3. vel à Feuda, quod iurgium, contentionem, controversiam significat. Qui dat Feudum dicitur Dominus vel Senior. Hinc Italici *Signore*, Hispanici *Señor*. Is cui datur, dicitur in his Feudorum libris miles, beneficiarius, Vassillus, quæ verba promiscuè usurpantur.

Vox Vassillus si est derivationis Germanicæ forte erit à *geisil* quod Vassillus dominum comitatur unde Vassilli dicuntur Patres, *gleiches gesellen*. Propius tamen accedit Hottomanni conjectura, in *disput.* *Feud.* 62. Vassillum dici à *Vassus*, quam vocem Germanis propriam fuisse dicit, idemque valuisse, quod derogatus apud *Cæs. de Bell. Gall.* & sine plausibilibus est hæc conjectura. Est qui dervat à Cælica Voce quæ norum nobilem significat, cum Vassilli illico fuerint Nobiles. Est qui scribit hanc dictionem dictam esse à Vadiibus, quia Vassillus perinde domino est obstrictus, ac si es eadem dedisset.

Nunc de Origine Feudorum, Responderet sunt antiquissima. Probabiliter dicuntur esse profecta ab iis, qui primi imperium usurparunt in alicis, adeoque à prima Monarchia, Nimrodo scilicet. Confer *Genes.* 1. 4. vers. 4. Valer. Maxim. lib. 4. cap. 18. Sed Iura de Feudis vel barbaras appellationes de-

bemus Longobardorum instituto, quorum hoc est jus. sunt autem Longobardi, populi Casalpini capite Mediolanum & Padum fluvium.

De Divisionibus Feudorum.

Divisiones Feudorum insigniores hæc sunt. 1. Feudum est vel Masculinum, vel Femininum. Masculinum est, quod à masculo primum acquisitum est. Femininum, quod à femina primum est profectum: in dubio autem præsumitur Masculinum. 2. Feudum vel Antiquum seu Paternum est, vel Novum: Antiquum est, cujus causam quis non habet à se ipso, sed ab alio, qui primus Feudum acquisivit, dicitur vulgò *ein Vater erblithe lch*. 1. *Feud.* 50. 32. In dubio præsumitur Feudum Antiquum, utique Vassillo possidente, sed domino in possessione existente præsumitur Novum, neutro vero possidente Antiquum. 3. Feudum est vel Nobile, vel Ignobile, Nobile est quod concessum est ab habente potestatem & voluntatem Nobilitatis accipientem. Ignobile est contra. Nobile porro vel est Regale, vel non Regale. Regale est, quod summi Principis auctoritate concessum est cum dignitate Regali, ut est Regnum, Ducatus, Marchionatus, Comitatus, Baronatus, Non Regale est, quod sine dignitate Regali, &c. 4. Feudum aliud est Ligium, aliud non Ligium. 1. *Feud.* *Ligum cap.* 1. §. *factu bene de possess.* *Feud.* *alium per notar.* Ligium est, de quo investitus Vassillus duorum Vassillorum præstare debet contra omnes, nemine excepto d. §. *factu bene*. Vassillum Ligium solus habet Imperator *cap.* 1. §. *fin de possess.* *Feud.* *alium*. Nemo potest esse duorum Vassillorum Ligius. 5. Feudum aliud est Hereditarium, aliud ex Pacto & providentia. Hereditarium est, in quo succeditur jure hereditario, non ex providentia, ut in Feudalis, sed ex dispositione juris communis. Feudum ex Pacto & providentia est, in quo succeditur jure sanguinis

quibus est providentia & jura Feudalia dispositio. Hoc Feudum ex Pacto & providentia Germanis huius verba putatur exprimi. *Wet sich nach dem Willen des Lehn herrn setzen.* V. g. *Hared tarum ita desinunt.* quod concessum sit cum hereditum mentione. Ex Pacto autem & providentia, quod nulla hereditum facta mentione concessum sit. Idem esse dicunt, quod proles simul & hereditibus concessum est. In dubio Feudum presumatur ex Pacto & providentia positum, quam *Hared tar um.* Hanc enim qualitas ex Pacto & providentia Feudo competit, ex natura ipsi jure Feudali data. Quomodo dispositio autem in dubio, quod est de natura aliter utriusque presumatur. *Dist. P. 1. 2. 3.* Qui Feudum in dubio non esse hereditarium, per *la D. de p. 1. 2. 3.* Quasi periculum que tam hereditum quibus, quam nobilitatem ipsi certamus. *Resp.* Hoc non procedit semper, sed ut testis loquitur periculumque, cum minimum subiecta materia ad patitur, de qua agitur, nature est consentaneum. & Feudum vel est Divisum, vel Indivisum, Consortis scilicet impatiens, quod nec res, nec jura Feudalia admittit divisionem, ut sunt Feuda dignitatum Regalium *cap. 1. §. 1. vers. preterea de p. 1. 2. 3.* *Feud. an. per. 1. 2. 3.* Indivisa contrarius dicitur Marchionatus, Ducatus, Electoratus, Comes, Comes, *Lot. D. de p. 1. 2. 3.* *Cap. 1. §. 1. 2. 3.* Tamen Regnum & Electoratus manet sub dispositione *d. vers. preterea.* Servitio jure primogenituræ, Aurea Bulla *Cap. 1. §. 1. 2. 3.* Feudum aliud est Proprium, aliud Improprum. Proprium, ad communem Feudorum naturam est consummatum. Improprum, quod aliquo seu parte a natura Feudorum recedit, ut est Feudum Emphyteuticum, & cetera Feud. natura in aliquo sit altera & immutata, in cetera autem naturam propria Feudi retinet.

CAP. II.

Qui Feudum constituere possunt.

Constituere possunt, qui liberos habent & legitimam rerum suarum administrationem. *2. 1. 2. 3. per. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* Quilibet privatus ex allodio suo recte eas constituit Feudum, eadem bene contentione Feuda sunt excepta & reperta privati autem vel gerendi, potestatem non habent, privatum vero ex re ipsa actum, ut omni bus, utique solum *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* Feuda regulariter cum tunc sit permi. Item licet iura cum tunc vere possit *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* Pup. (non statim sunt et septem unquam) & minores. Novum quidem Feudum sine consensu & auctoritate tutorum & curatorum constituere nequeunt, cum tunc tamen revocare possunt sine eorum auctoritate *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.* *2. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37.*

rum, Regum, Principum non sunt impedimento, quo minus Feuda accipere possint. Sic Danie Rex Vassalus est Imperii in quadam Holsatiae parte. Elector Brandenburgicus Poloniam Vassalus, respectu Borussiae Ducatus, quam tamen hodierno tempore non tenet ut Vassalus, sed ut proprietarius, cum juramentum fidelitatis ipsi renitensum sit à Rege Poloniarum; Olim Carolus Quintus Vassalus fuit Regis Galliarum, intantum Flandriae.

CAP. III.

De rebus in quibus Feudum constitui possit.

IN Feudum dari possunt res corporales partem immobilium, mobiles per consequentiam rerum immobilium recte in Feudum dantur, argumento l. 1. §. 6. ff. de re et actionibus. Et de his, quae rerum immobilium iure censentur, feudum rectè constituitur, ut sunt iura c. 1. de feud. regim. Inter quae Principum locum tenent Regalia, quae vel Majora, vel Minora. Majora dignitatem & praerogativam Imperatoris designant, ut sunt concedere dignitates Regales, Ducatus, Marchionatus, Comitatus, Nobilitare, Famae restituere, Legitimare spurios, Minora ad solum Imperatorem pertinent, ut Ripatica nempe, quae capiunt pro transitu ripae, Vedigalia, Tributa, Angariae, Parangariae, &c. equorum, plausorum, navium, & iumentorum praestationes Germani. Tridus Minores. Jus occupandi bona perducendum, item eorum, qui sine hereditate decedunt, thesauri de familia. Vide s. Feud. s. 6. cap. 1. quae sint Regalia. Castro in Feudum concessio non continetur Merum Imperium, quia competit ex speciali concessione legis, vel Sciti, vel constitutione Principis. l. 1. ff. de offi. quae res movet.

Pecunia ex Feudo vendita redacta non est Feudalis. s. Feud. s. 6. cap. 1. §. si Vassalus facit. l. 48. §. ult. ff. de furt. Pecunia redacta ex

re furtiva, non est furtiva; facit item l. 12. G. de furt.

CAP. IV.

Quomodo constituitur Feudum.

Constituuntur Feudum in vestitura, quod est desinitore Cujac. solennis Feudi casso. vulgo dicitur *Beisetzung* / Investitura est ille contractus seu negotium, quo id agitur ut Feudum sit. Aliud est Investitura, aliud Possessio, Investitura sequitur Possessio, contra Obertum de Orto s. Feud. s. Investitura, inquit, proprie dicitur Possessio, unde Magistratus illa Investitura dividit in Propriam & Impropriam. Propriam desinitore, cum Dominus vel alius qui nomine Vassalium in possessionem Feudi docet, Impropriam dicunt esse, cum basta, vel aliud quippiam corporum portigitur a Domino dicente, se Investituram habere sine traditione rei, in qua constituitur Feudum, de iure possessionis & adeptione, perinde ac si quia exceptionem ac venditionem dividat, in Propriam & Impropriam; ut Propria sit, in qua res traditur, Impropria, in qua res non traditur. Quod à Jure Civili prorsus abhorret: Dominus qui aliquem investivit de Feudo, cogitur Vassalum in possessionem Feudi mittere, nec liberatur praestatione operis quod interest. l. 1. §. si facta sit de Feud. desinitore & cap. s. Feud. s. 6. Secus est in Venditione. l. 17. C. de fid. instrumentis. Qui nudo pacto promissit Feudum, taceat conditionis ex lege, ut Feudum praestet arg. l. 35 §. 5. C. de donat. s. Feud. s. 1. nempe desinitore iure Feudali recurritur ad Jus Civile, Jure Civile autem ex pacto donantis competat conditio ex lege. d. l. 35 §. 5. C. de donat. Quod si duos de eodem Feudo investierit dominus, uter praestendat? Respond. Non qui prior investitus est, sed cui prius tradita est possessio. arg. l. 15. G. de R. s. Feud. Porro in investitura facienda reser-

Monti. Hodierne Germanie constitutione heredes unum ei gere possunt, qui tanquam curator omnium nomine investituram petat, & juramentum fidelitatis prestat. *Mynsing 5 cent. libro 9. cap.* Mortui domini pluribus relictis heredibus, an ab omnibus investituram petere, jusque fidelitatis prestatre Vasallus jubetur? *Resp.* Non tenetur, sed una tantum communi omnium nomine fidelitatem recipienti. *c. 1. §. prouta ducat de probib. Feud. alienat.* Ubi discreti habetur, Vasallum pro uno Feudo non compelli plures habere dominos.

CAP. V.

De Feudi Acquisitione.

Acquiritur Feudum vel inter vivos, vel mortui causa. Inter vivos acquiritur traditione, prescriptione, vel sententia iudicis. Feudum traditur ex causa investituræ, ut *supra* dicitur. Acquiritur autem Feudum prescriptione 30 annorum, ubi præter 30 annos & possessionem animæ habendi Feudum, servitia interim exhibita esse oportet, *c. 1. §. si quis p. 30 ann. 16.* An autem prescriptio triginta annorum nocet domino bona feudalis per Vasallum alienata vindicare volenti? *Resp.* Non nocet. *c. 1. vers. præterea d. sup. corrad. 2. Feud. 40. in verbis nulla obstat.* Dissentit Cujac Borcholt & alii p. c. i. *qualiter §. 1. vers. p. 30. a. Feud. 9.* vero alienati silentio. *Resp.* Est illa narratio tantum historica, tantus se habet narrative, non dispositive, argumento est verbum, *semoventur*, non dicitur submoveretur, vel subvertetur. Tandem sententia iudicis acquiritur Feudum, si iudex orti controversiæ fundum, qui erat Allodialis, pronunciat feudalem esse, & sententia transit in rem iudicatam *l. 1. §. de re iudic. l. 25. §. de stat. hom. &* licet sit Allodialis, tamen quia res iudicata pro veritate habetur, feudalis evincitur.

Mortui causa acquiritur Feudum successione. *c. 1. de success. feid. 1. Feud. c. 1. de success. Feud. 1. Feud. 8.* Successio item iure civili Romano duplex est, Testamentaria & Legitima *l. 3. §. 2. D. pro soc.* Jure Feudorum Longobardico successio Feudorum est Legitima tantum, non etiam Testamentaria, nulla eni in ordinatio deluncti super Feudo valet, puta Vasalli *pr. d. tit. de success. Feud. pr. d. tit. de alienat. Feud. probib.* Exemplum videtur Feudum mere Hereditarium, non etiam Francum *arg. tit. de Feud. non hab. propt. Feud. int.* Multo minus Novum.

Queritur Num Vasallus uni ex liberis possit Feudum prælegare? *Resp.* Negat *d. pr. de sacro* Feud. nulla autem ordinatio ut dictum supra Feudo valet, ne quidem ad plures causas *cap. 1. d. nec. quodvis potius Feud. alienat. 2. Feud. 9.* addit ut quovis re aliquo legata heres si eam redimere nequeat, alimentis ejus saltem præstare necesse habeat. *§. 4. Inst. de legat.* Feudo tamen alius legato, neque pluri, neque ultimatio ejus debetur, *d. c. 1. c. l. 89. D. de legat.* Varie de hac re decernunt Feudistæ, quorum variantes & pugnantes sententias conciliari posse putat Tilden *ad tit. C. de legat. n. 9.* Ut sententia negantium in illis obtinere loca, ubi Feuda antiquæ adhuc astutem suam retinent. Sententia vero affirmantium in illis loca, ubi alienari possunt, ut in Belgio passim. Ceterum disquisitionem patris super Feudo, si approbet liberi, aut inter liberos factam dispositionem Princeps confirmat, neque liberi domino, nec domino & liberis Princeps præjudicare potest. *arg. l. 2. l. 19. in fin. C. de testament. De fructibus feudipendentibus Vasallus dispoere nequit, quoniam pars fundi censetur, de fructibus vero separatis à solo dispoere potest. *arg. l. 44. D. de R. F. & l. 16. D. eod.* Quod si de melioratione Feudi disposuerit? Refert utrum hæc melioratio Feudi sit feudalis nec ne? *c. contraria. tit. de re alien. feid. 1. Feud. 2.**

Potest legitima successio non tantum in Feudis

Feudis inferioribus locum habet, sed & in Regalibus, veluti Ducatu, Marchionatu consistit cap. 1 § *proterea Ducatus. de probib. Feud. alienat. per Frederic.*

Obj. c. 1 *pr. de Feud. March. 1. Feud. 44.* His verbis haeres non succedit ullo modo, nisi ab Imperatore per investituram acquiritur. Reip. Hoc jus antiquum constanter consuetudine est abrogatum, desertur autem successio Feudi ratione singulorum, quo deficiente neque superflui con- ugi locus est, nisi ea lege investitura facta sit § *aut autem sit successio. 1. Feud. 17.* Neque ad fiscum redit, sed ad dominum. Gal ubi 2. *obseruat. 148. Myning. § obseru. 16. & 6. obseru. 79.* Sanguis quoque iure non tres, sed duo tantum ordines ad Feudi successionem vocantur, descendentes scilicet & Collaterales. Ascendentes in Feudo non succedunt, nisi ea lege filius investitus sit *pr. ut. de ant. success. Feud. 2. Feud. 50.*

Descendentes quod attinet, non omnes juxta Feudale admittuntur. Repellunt enim a successione Feudi adoptivos. *2. Myning. § 5. ad optinens.* Nempe Feuda dantur sanguinis & generositati, cupis Vassalus fuit. Repelluntur etiam a successione Feudi liberi naturali, tametsi postea facti sint legitimi, neque exceptio liberorum natura et per suoliquens matrimonium legitimatus, textus expressus. 1. *Feud. 26 §. maritatus.* Negato enim genere, negantur omnes species, in genere autem negantur naturales in Feudo succedere, quocumque ergo modo talidem facti sint legitimi. Iure per publicationem Curiae seu per adoptionem Principis seu per subsequens matrimonium arcantur a successione Feudi. d. §. *maritatus.* Quia & dominus parum honorificum est habere Vassallum in contemptu capitalibus maritatum.

Obj. cap. 1 *cap. 10. Qui filii sint legitimi.* Subsequente matrimonio prius antecessoribus etiam sunt parata. Respond. Hae purgationes non tam rei veritate nititur, quam filio- alio iure, eleganter enim Baldus dicitur.

Vulnera natalium legitimacione consolidantur, remanent tamen cicatrix. Et alii legitimatos comparabat soro Alchymist. co.

Obj. *Nov. 89. cap. 9.* Legitimati nihil differunt a legitimis seu legitimatis, & in Alio succedunt Reip. Alio diem & Feudum si fuerint, neque argumentis ex Iure Civili petitis possis doctrinam Feudalem labefactare. Tamen secundum illius textus objectos in Camera Imperiali refert iudicatum Myning. § *obseruat. 41.* & in m. Curia Ducum Saxoniae observari testatur Schmeid. ad ut. *Instit. de hered. quae ab intest. desert.*

An autem legitimatus per sublequens matrimonium succedit in Feudo, quando liberis dantur investiturae? Verb. gr. Concedo tibi primum pro te & filio tuo legitimum? Affirmo ibidem num. 11. Neque ex legitimis nuptiis nasci omnes succedunt in Feudo. Non enim nati ex ea uxore, cum qua mater moniam contractum est ad Morgantiam, id est, per legem contrarium ne ex matrimonio, quod contrahitur filii suscepti patris succedant, de qua plerumque convenire solent Nobiles Viti, qui habentes liberos ex uxore nobili, ea defuncta ducunt plebeiam. Id illi faciunt consequentes liberi prius matrimonii, quantum utrique occurrant nobiles, plebeja cum per matrimonium nobilitatem accipitur. 1. *Feud. 26. Et ut 29. lib. 2. Feud. de filio nati ex quatuor. ad morgant. contr.*

Etiam a Feudi successione excludantur illegitimi, nati, spurii, etc., & alii imper- fecti. 1. *Feud. § 5. 2.* Contra hos summopere videtur. *cap. 2. Feud. 26.* Ub. Hottomans agnoscat pugnam Feuditicam. Rectius alii student conciliationi. Spurius, mortuus, claudens, etc., ita ut non succedat in Feudo, quare in hoc facto Feudi possessionem appropinquat, non tamen rei act. Reclus non sit natus, sine culpa sua ita tamen factus. Feudum, quod ante imperfectionem vel illegitimitatem investitura, vel publica successione

acquisivit, retinet, scire tunc per subditum præstando.

Quid de Clericis? Hos a successione Feudi arceat verius est *ut de Vassal. milit. qui arm. bel. depof. 2. Feud. 22.* Ubi additur ratio, desistit esse miles seculi, qui tactus est miles Christi, *cap. 1. in de Feud. sum. 2. Feud. 30.*

Ubi *cap. 1. §. fin. d. cap. Corrad. Resp.* Feudifize communiter hoc capitulum sumi de Feudo Novo, de quo Clericus primam est investitus.

Obj. *can. 1. §. quando de stat. regul. in sexto Resp.* Vel loquuntur illi Canonici de Feudo Novo Clerico primum concessio, vel de Feudo Improprio, vel denique dicendum in questionibus Feudalibus magis attendi jus Feudale, quam Canonicum, præsertim in terris Imperii Ecclesiæ Romanæ non subiectis.

Hoc simpliciter formam a successione Feudi excluduntur. *pr. ut de success. frat. ut de success. Feud. 8. 2. Feud. 11 pr. ut de natur. success. Feud. 2. Feud. 50.* Nisi Feudum sit hereditarium, aut hoc pacto datum, ut heredes etiam succedant, aut feminæ pariter investitæ sint *d. pr. de natur. success. Feud. d. ut de success. Feud. §. fin.* aut Feudum à domino redemerint *ut. quando Feudum ad filios pertinet 1. Feud. 14.* Aut Feudum sit Francigenum, aut Feudum sit Lagium, aut denique obnoxium quidem, sed erusmodi servitus, quæ à feminis præstari quique possunt *pr. ut Casus quibus servitus in Feudum succedunt 2. Feud. 14.* Ratio autem cur feminæ non succedant in Feudum, quia militis alium peperit Feuda, ad quam mulieres non sunt idoneæ. Nec Amazones feminæ bellicose succedere possunt, quia cessante ratione prohibitionis universaliter, cessat & ipsa prohibitiō, sed hic cessat particulariter. Tum & Vassallos Dominum iurare debet consiliis, quorum sunt expertes feminæ, & contra propria commoda laborare dicuntur *l. 4. C. de repud.*

Queritur: An in Feudo Hereditario

concesso pro heredibus quibuscunque succedant formæ? Affirmativa sententia videtur esse verior, sed in Feudo emptorio non succedunt, nam ut supra dictum, Feudum aliqua sui parte alteratum, in ceteris retinet naturam suam. Ceterum quibus casibus feminæ in Feudo succedunt, ut non nisi deficientibus masculis admittuntur *ut. Episcop. vel Abbat. Feud. C. 1. Feud. 6. §. 1. unde questum.*

Queritur: Formæ per maritum exclusæ semel, an in perpetuum maneant exclusæ? Negat *ut de eo qui filii vel heredes. 2. Feud. 17.* Ubi generalis ponitur regula, quod formæ non admittuntur in Feudo donec masculus supersit, ex eo quia prius de hoc Feudo investitus est, partem donec non prius extinguit solutum, sed suspendit.

Obj. *d. ut 1. Feud. 6. §. 2. huius verbi: relicto masculo alterius formæ non admittuntur.* Resp. A particulari ad universale male inducitur argumentum, non sequitur formæ non admittuntur existente masculo, ergo ad omni succedendi iure est exclusæ, nam extincto olim masculo formæ admittuntur.

Queritur: An liberi testamento præteriti vel exhereditati in Feudo succedant? Affirm. Propter generalitatem Feudi distinctionem, quæ dicitur, ordinationem Feudorum non valere; exhereditatio magis est bonorum Allodialium, quam Feudalium, & quidem si tale sit Feudum, de quo disporre licet in testamento, ut est Feudum reverendi Hereditarium, aliud dicendum videtur. Alii distinguunt, an Feudum susceptum sit pro se, & liberis, an pro se & heredibus. Inter Hereditarium & non hereditarium, hoc admittuntur. Et alii in Novo non succedunt, succedunt autem in Antiquo: Non dupliciter eorum sententia, quia id non ex Feudi qualitate, sed ex qualitate exhereditationis, iustane sit, an iniusta estimandum autem. *Diff. Quidam pr. cap. 2. §. 2. pro-*

diffin modo qua fuit causa prima beneficii amittendi, 2. *Feud. 26.* Unde probari posse putant, exheredatos a successione Feudi excludi. Respond. Est Elenchus questionis, non ibi queritur an ita quis exheredari possit, ut in Feudo non succedat, sed cause Feudi amittendi ibi memorantur. Nempe aut de causa Feudum amittitur, ex quibus liberi mereantur exheredari.

Deficientibus liberis vocantur agnati sibi exclusi cognati, ut de success. Feud. 1. *Feud. 8 & 2. Feud. 11.* Nempe si sit Feudum Antiquum & agnatus succedere volens descendat ex primo acquirente. d. tit. de Feud. Maritalibus. §. f. cap. 1. *Feud. 44.* Caterum si Feudum sit Novum, nec frater quidem fratri succedit, nisi ex lege investitur, aut frater simul habitaverit, aut communi pecunia, vel communi militia Feudum questum sit, de his qui Feud. det. poss. §. cum vero Corradus. 1. *Feud. 7. de fratre & non benef. interst.* 2. *Feud. 12.* Hoc autem interst. inter Jus Civile & Feudale, vel Longobardicum; Jure Civile fratres utroque pariter Germani excludunt consanguineos. Novell. 118 cap. 3. Jure vero Longobardico fratres Germani preferuntur uteris, non etiam consanguineis, in Feudo autem nulla habetur ratio cognati 1. sed agnationis 2. *Feud. 90* 2. *Feud. 1. §. per. At vero consanguineos etiam sunt agnati.* §. 4. *inst. de success. agnat.* Gail. lib. 2. obs. 171.

Potest fratrum defunctorum filii admittuntur ipso jure representationis, d. tit. de success. frat. 1. *Feud. 11.* verba. His vero defunctibus, quod si soli sint fratrum filii, in capita succedunt. Recurritur in hac questione ad Jus Civile, cum contrarium non sit defunctum Jure Feudorum. cap. 1. f. *Feud. agnat.* 1. *Feud. 1.* Post fratres fratrumque filios vocatur reliqui agnati secundum gradus preceperunt. ut de natural. success. Feud. §. ultim. 2. *Feud. 90.* Vocatur autem in infinitum ad. tit. verbo. Ex latere matris. Nec alteratur. ibi. de his qui Feud. det. poss.

§. 4. 1. *Feud. 7.* Est enim hanc §. abrogatamper d. tit. de natural. success. Feud. Caterum illa proximitas gradus quomodo metiendi, an respectu habito ad primum acquirentem, d. §. 1. f. 4. An ad Vassallum ultimum defunctum d. cap. 1. de success. frat. verbo. Haec vero definitio? Resp. Disting. Proximitas linear descendit ex ultimo defuncto; proximitas gradus in illa linea ex primo acquirente.

Queritur An quis Feudum retinere possit repudiata hereditate? Respond. Distinguo inter filium & agnatum, filius Feudum retinere non potest repudiata hereditate, si ex pacto & providentia sit, quia beneficium secularis patri, filius silem obtinet Feudum, non est autem æquum, eum, à quo beneficium accepit, lacerare. In Feudo Hereditario, hoc etiam dicitur ratio, quia in eo consideratur qualitas Hereditatis, absurdum autem sit pro parte quem heredem esse, pro parte non esse. Agnatus repudiata hereditate Feudum necare potest. 2. *Feud. 47.* quia agnatus non est obnoxius veri alioquin defuncti.

Queritur An Feudum filius impetretur in legitimam? Respond. Ex pacto & providentia Feudum Antiquum non impetratur, impetratur vero Novum, quia titulo Militie cia. queratur, militia autem impetratur in legitimam, l. 30. §. 2. C. de inst. testamento. Quis Feudum meretur Hereditarium, sive illud sit Antiquum sive Novum filio in legitimam impetretur nullum est dubium. Dicitur d. §. 21. obs. 10. ad inst. Imperial.

C A P. VI.

De Feudi Acquisitione, Conser-
vatione, & Ufu.

U S US Feudi in eo consistit, ut facienda sunt, omittenda continentur, prout illud natura Feudi, quam ex jure habet, vel conventio desiderat: Mutus inter Doctores

nium & Vassallum contrahitur obligatio *cap. 1. vers. dominus de farna fidelis. 2. Feud. 6.* Dominus & Vassallus sunt correlati, hoc tamen interest Dominum Vassallo fidelitatem debitam non promittit, necum jurat, quia eam ex natura Feudi debet. Ceterum hoc caput aliquos questionibus absoluitur.

1. *Queritur.* An Vassallus Dominum defendere teneatur contra patrem? *Affirm. cap. 1. Feud. 18.* Puta si Dominum injuste oppugnet Vassalus pater, non committam crudelitatis textus accipendus, sed civiliter. Alii ea quae sunt juris naturalis separant ab his, quae sunt iuris civilis, ut in illis Dominum defendere teneatur, non in his, sed solidam illi diversitatis rationem reddere nequeunt.

2. *Queritur.* An Vassallus sine consensu Domini feudum alienare possit? *Negat. cap. 1. §. si vero de alienat. Feud. contr. 1. Feud. 13. cap. 1. in verbo sine ipsorum permisso de prohibiti. Feud. arguit per Lrb. 2. Feud. 51. c. 1. de probat. Feud. arguit per Feder. 55.* Sed quae diversitatis ratio? In alienatione, Teu- dei Novi sufficit consensus Domini tam tacitus sive ratihabitio, quam expressus. In Alienatione Feudi Antiqui accedere oportet consensum eorum, quorum interest, & ad quos est revertendum. *Obst. cap. 1. de probat. Feud. dicunt per Feder. Resp. In Teu- do Ant. quo non succeditur proximo defuncto, sed proximo acquirenti. In Feudo Novo primus acquirens cum proximo defuncto idem est. Ex quo good ostensum sine consensu Domini Feudum alienari non posse, sequitur Vassal. in fundo Feudali servitutem imponere prohiberi. cap. 1. §. 2. contraria. 1. de invest. arguit. de re feud. 1. Feud. 8. & ratio adhibetur, quia servitutis imposicio est alienatio non solum, sed etiam, C. de reb. alienand. Minus enim eam libertas praedii servitutis sequitur, & hoc, Iudicium non possumus p. gendi & hypothecae supponi. *de cap. 1. §. 2. de invest. de re alienat. fall. Nam & pignus & hypothecae**

datio alienationis habet speciem. *d. l. ult. Atque datione pignoris res non alienatur proprie, re vero hypothecae data prona ad liberationem est.* Constat enim debitum non agnoscente bonam fidem vel solutionem remorante, creditorem hypothecam consequi posse actione hypothecaria, eamque distringere. Postremo & hoc consequens est, Vassallum non posse dare Feudum in dotem. *d. cap. 1. §. de iur. 3. de invest. de re alienat. fall.* In dote enim transfertur dominium.

3. *Queritur.* An Dominus invito Vassallo in alium jus suum transferre possit, ut Vassallus cogatur alium recognoscere Dominum? *Respond.* Non potest, argumento petito, & vi correctionem, quorum eadem est relatio, mutus enim inter Vassallum & Dominum est obligatio.

4. *Queritur.* An Vassallus invito Domino Feudum resutare possit? *Affirm. 2. Feud. 18.* Feudum enim designatur beneficium. *2. Feud. 13.* Undique autem beneficio pro se introducto potest renunciare. *l. pen. C. de post. l. pen. C. de episcop. & Clero.* Sed ita resutare licet Domino Feudum, dum iura resutatio sit temporaria, veluti Dominus exidente in procinctu, jam cum hoste confliquo, si Vassallus tunc vellet resutare Feudum id ei non permitteretur. Ceterum libertati resutandi quidam obijciunt quod sit contractus ultro utroque obligatorius, non posse ergo invito Domino Vassallum ab hac obligatione recedere. *l. §. C. de O. A. Resp.* Hi mutantur huius hypothese, Feudum non est contractus, ut supra dictum.

5. *Queritur.* An Vassallus de causa Feudali possumus transigere? *Respond.* Potest, dum non donandi, diminutioneque animo transigit, sed in causa dubia de ancap. *l. pen. 1. de contr. inter infid. & alienat. de invest. 2. de post. 43.*

6. *Queritur.* An Vassallus possit Feudum interdicere? *Affirm.* modo non resutatio Domino non sit futura finis.

7. *Quer-*

7. *Queritur*: An actio de evictione locum habeat in Feudum? Ex grat. Vassillus vendidit fundum hereditatem, evictus est postea, queritur an emptor actione de evictione experiri possit cum Vassallo? Affirm. c. 1. d. *invest. de re alien. f. 1. 2. Feud. 8.* Idem iuris est, si Dominus de re aliena quem investivit, eaque facta evicta, Vassillus regressum habet adversus Dominum, ut aliud ejusdem bonitatis Feudum praeberet, d. cap. 1. fr.

CAP. VII.

De Foro competentis & Actionibus
Feudalibus.

Actor sequitur forum rei in l. 2. C. de jurisd. l. 3. C. ubi de rem actio, cap. *verum*, 7. cap. *extra missa*, 6. de foro compet. la cui super Feudo la movetur apud Dominum Feudi est conveniendus & extra missa, verb. *per Dominum Feudi territorii subeat*, c. 1. d. de prob. Feud. alien. p. *credet*, 2. Feud. 77. *infer*, & Dominus potest cognoscere, an la sit iurisdic. Quo, explorati enim juris est, judicem de competentia fori cognoscere posse, l. 2. §. 1. D. si quis in ius vocando. l. 2. §. 6. D. de jurisd. Atque haec est exceptio a regula, l. *unde* C. *in qui in sua cons. jud.* Gall. lib. 1. *observat*, 34.

Si inter Dominum & Vassillum la praestatur, apud pares Curiae instituenda actio, 2. Feud. 55. Si inter Capitaneos, sive majores Vassallos, Duces, Marchiones, Comitibus, Romano Imperio immediate subiectos de Feudo disceptetur, coram Imperatore la desinenda est cap. 1. *apud quoniam & quae centura*, Feud. 1. Feud. 18. Si Vassallorum unus dicit, Feudum esse Novum, alter Antiquum, parum Curiae cognoscitur Si litigantium alter negat, se ultius Dominum Vassillum esse, iudicis ordinarii haec disceptatio erit.

Vassillus in ius vocatur Dominum non habet necesse impetrare veniam à Magistratu.

tu, cap. 1. 2. Feud. 22. Obiit. l. 13. *fr. de in jus vocand.* Resp. Per reverentiam Modestianus intelligit reverentiam sanctiorem, & talem secundum quum non potest parens vel patronus in ius vocari, quod secus in Vassallo. Potest tamen Vassillus interdici unde vi adversus Dominum experiri, imo si Dominus Vassallo iustitiam facere noluere poterit Vassillus, depreccari, id est, grassari in eum impunè, seu solutus sine e. an de tal. *vassalli* centum 99, ut hoc pacto liceat Vassallo possit orem sine officio iudicis ingredi, quod planè est contra laus Civile l. 68 de R. P. 1. 3. D. ne vis fiat, Alio loco hujus interdicti & eundem in laudum dandam existimant, arguimento petito ex l. 1. §. 43. D. de vi & vi armat. *Sorabeck part. 11. num. 49.* *Covarr. resolut. cap. 11. num. 8.* Minus igitur dubii habet, quin Vassillus Dominum possit in ius vocare, Quid ni enim hoc liceat, cum eum Dominus non habeat, ut Vassillum, nec pater e. v. ces reddat? cap. *quo subiectus dicit*, 95. atque ita observari de secundum eam in Camera pronunciarum testatur *Myslinges cent. 4. obs. 91.* sane si Vassillus sit subiectus Domino veniat impetrazione omnino opus est, contra plus sit subditum esse quam Vassillum. *Schneid. ad §. 13. Inq. de iur. num. 23.* *Obsegg.* An Dominus gaudet beneficio competentis? Affirm. c. 1. d. *nat. Feud. 2. Feud. 62. vers. Dominumque autem*, &c.

An executio sententiae potest fieri in bona Feudalia? Resp. Non potest in re ipsa Feudales, distictio enim quae sit ex causa rei iudicatae, alienationis habet speciem, potest vero executio fieri in fructus Feudales, quia hi magis iure rerum Allodialium censentur. Gall. lib. 1. *observat*, 117 l. 2. D. de pace. public. c. 17. n. 160. Iure Civili in causis criminalibus non iuratur de calumnia. arg. l. 2. §. 10. C. de iurjur. *propt. calum. prest.* Nec ista necessitas ex genda. hujus jurjurandi ab accusatore est, quum sufficit inscriptio in crimine, id est, poena talionis, l. *ubi*, C. de accusat. Iure vero Feudalium etiam de calumnia.

lumen juratur in causis criminalibus. *de p. et ten. §. 3. 2. Feud. 27.*

Jure Civili locum habet conventio, cum motus petio. *l. 22. D. de judic. lit. & Auth. consequenter C. de sentent. & interdictis.* Jure Feudorum coram Paribus Curie non potest institui conventio, quia Pares Curie contra causas Feudales nullam habent jurisdictionem, nec enim sufficit solum, ut contentio sit inter Dominum & Vassillum, sed maximè necesse est, ut sit de ipso Feudo. *2. Feud. 39.* Hincetiam fit, ut Vassillus, qui non ipsum Feudum, sed aliam rem Domini celavit, Feudo privari non possit. Rithius *1. Feud. 9. quest. 28.* Imo reconventionis in rebus Allodialibus non esse locum, probat Mynsing. *4. observ. 90.* Vult. *2. Feud. 3. mun. 11.* Jure Civili actor non probante Reus absolvitur. *l. 4. C. de edend.* Jure Feudorum non absolvitur statim. *1. Feud. 26 §. 1. 2. Feud. 23.*

Jure Civili jurjurando sive judiciali, sive suppletorio locus est in causis dubiis & inopia probationis. *l. 31. D. de jurjur. l. 3. C. de R. V.* In causis dubiis, id est, cum utriusque sint pares probationes, ita ut nesciat iudex pro utro pronunciare debeat, pro actore ne an pro reo. Cui juramentum offertur *arg. l. 121. D. de R. l. Feudorum* jure hoc denum casu juramentum judiciale deferre licet. *2. Feud. 33. vers. sacramentum,* si aliquid pro eo sit, quod judicem moveat.

C A P. VIII.

De Feudi Amissione.

Peritur & amittitur Feudum. 1. Rei interitu, excepto usufructu *pr. Inst. de usufruct. 2.* Morte Vassilli si eo defuncto nullus sit superstes, cui ex investitura jus succedendi competat. 3. Morte Domini, si sine heredibus decesserit. 4. Conventio contraria eorum, quorum interest. 5. Praescriptione libertatis. 6. Culpa Vassilli, sive ingratitudi-

ne non quævis, sed egregiè. Insignes ingratitudinis cause enumerantur. *2. Feud. 24.* quæ sunt prima causa amitt. Feud.

Hæc culpa Vassilli vocatur alibi Felonia seu Germanicè. *Ein Schandthat. 2. Feud. §. 24.* Ex veteribus nonnulli hoc verbum deducunt ex præterito verb. fallo, *scilicet.* Cujac. à Græco *φελονία* quod significat vitium, defectum, peccatum. Ceterum præter causas ingratitudinis memoratas. *d. tit. 24.* admittuntur similes & graviores, natura enim quotidie novas deproperat edere formas. *ind. tit. cap. 2. vers. sed 4. natura.* At alie quoque Feudi admittendi causæ proponuntur, ut *tit. 51. quibus modis Feud. amitt. & 1. Feud. 21. de Feud. fin. culp. ann. & 2. Feud. 37. sic incipit titulus An qui interfecit frat. &c.* Item si Dominum concubavit, cum haberet gensacti. Retio autem diversitas, quare Vassillus amittat Feudum, si cum nepte ex fratre, non si ex sorore concubavit, est, quia neptis ex filio &c. in familia & potestate avi paterni Neptis ex filia non est in potestate &c. familia avi paterni. *l. 10. §. ult. ff. de V. S.* sed quomodo hæc coherent? Feudo privatur Vassillus, qui fratrem suum occidit. *d. tit. 5. item si fratrem,* non privatur si fratrem Dominus. *d. tit. 37. libr. 2. Feud. an ille qui interfecit frat. Dominus sui.* Non admodum bona imò otiosa est hæc questio inter. Cum enim homicida gladio carnificis feratur *§. 2. Inst. de publ. jud.* quis non videt hoc casu Feudum amitti?

Culpa Vassilli amissum Feudum ad Dominum ne Feudum redit, an & ad descendentes & agnatos? Resp. Feudum non redit ad Dominum, *d. c. 1. §. fin. quæ sunt prima causa amitt. Feud.* In Feudo antiquo refert utrum in ipsum Dominum admissum, an in alium, priori casu similiter redit ad Dominum, posteriori ad agnatos. *d. §. fin. & d. tit. An qui interfecit frat.* Aliis potius videtur & hoc casu ad Dominum reverti Feudum, & apud eum manere tantisper, donec Vassillus qui deliquit, an vivus sit, eo mortuo restitui agna-

agnatis, & ad eos devolvi, l. 48. §. 1. ff. de
jur. ffr.

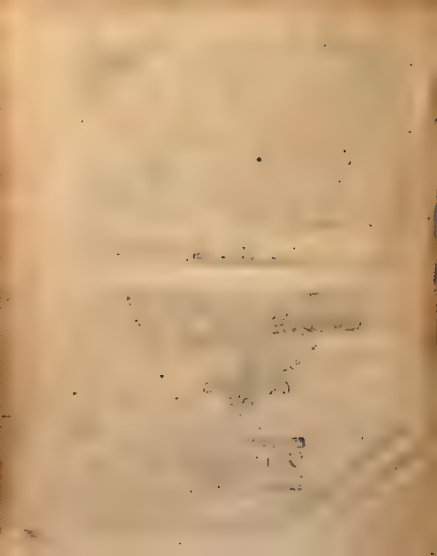
Consensu Domini alienum Feudum an
Dominus refutare potest? Resp. Non potest,
et si Feudum familiare sit & Antiquum, cum
tamen ad hoc filius non tam jure patris, quam
jure suo ex prima investitura vocatur. *arg.
cap. si de Feud. def. §. titius filius. l. 114. §. cum
patre. ff. de legat. 1.* An idem juris in agna-
tis? Respond. Idem in Feudo Novo quo-
cumque, Feudum ex pacto & providentia
revocare agnatus non potest, si defuncto mi-
sit hares l. 14 C. de R. V. Hares factum de-
functi prestare debet. l. 114. l. 149. ff. de
R. I. Feudo alienato in agnatum remotionem,
an proximior jure protumescos seu re-
tractus uti potest? Respond. Potest. d. 107. §. 1.
d. Feud. def. verò. filius, 2. Feud. 16. Aut ta-

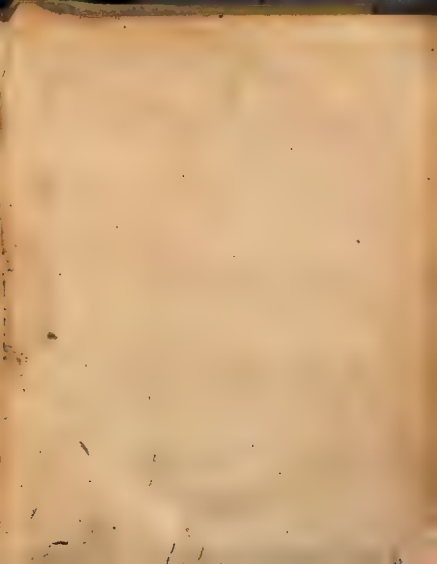
men Cujus totum in Gallia praticari, agna-
tum adversus agnatum non uti jure protume-
scos, quomvis ipse hunc sententiam impro-
bet. Bona confiscata seu publicata an de
Feudum confiscatur? Resp. Feudalia com-
muniter distinguunt inter Novum & He-
reditarium, & Familiare atque Antiquum.
Verum cum hodie bona non publicentur,
nisi ob crimen læsæ Majestatis. Nov. 134.
cap. ultim. ideo potius distinguendum vide-
tur, utrum Feudum à Princ. pe, aut ab eis,
qui Principis vice funguntur, veluti Ordini-
bus immediatè sit profectum, an mediato
à Domino aliquo inferiori: Priori casu læsæ
Principis Majestate Feudum confiscatur: Po-
steriori casu læsæ hac Majestate devolvitur ad
agnatus. d. 107. quæ sunt prima caus. Cr. §. ult.

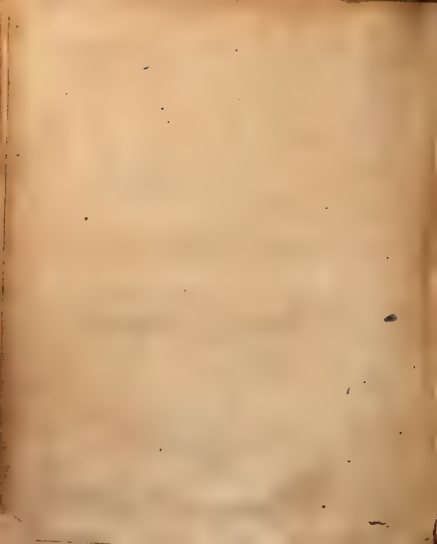
F I N I S.

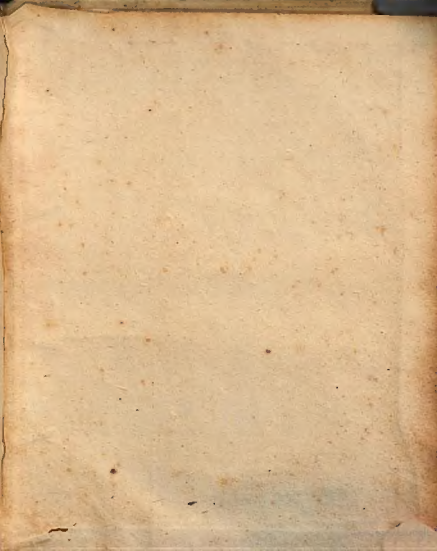


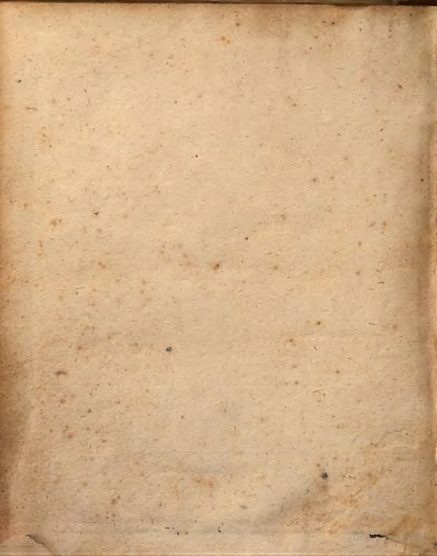
2511924 D











B.17.5.22



BNCF

